66
O 8-11

TRAITÉS

DE LA

POSSESSION,

ET DE LA

PRESCRIPTION.

TOME II.

00079381

00079381

Digitized with financial assistance from
Government of Maharashtra
on 30 January, 2020

TRAITÉS DE LA POSSESSION ET DE LA PRESCRIPTION

Par M. POTHIER, *Conseiller au Présidial d'Orléans.*

TOME SECOND.

A PARIS;
Chez DEBURE freres, Quai des Augustins, au coin de la rue Pavée.

A ORLÉANS,
Chez la Veuve ROUZEAU-MONTAUT, Imp. du Roi, de l'Evêché, & de l'Université.

M. DCC. LXXVII.

Avec Approbation & Privilege du Roi.

70381

porta à la Juriſprudence. Il étudia en Droit dans l'Univerſité d'Orléans ; & dès qu'il eut lu les Inſtituts de Juſtinien, il devint Juriſconſulte, & ſe livra entiérement à cette ſcience. Ce n'eſt pas que M. Pothier n'eût d'ailleurs beaucoup de goût & d'heureuſes diſpoſitions pour les autres genres d'étude. Il paroiſſoit même dans ſa converſation qu'il avoit lu avec fruit les Poëtes Latins : il ſe plaiſoit ſouvent à en rapporter des paſſages, & ſur-tout de Juvénal qui étoit ſon Poëte favori ; mais il négligea toutes les autres ſciences, afin de s'attacher uniquement à la Juriſprudence, pour laquelle il ſentit bientôt qu'il étoit né.

Auſſi-tôt qu'il eut fini ſon Droit, il fut pourvu d'un office de Conſeiller au Préſidial d'Orléans. Il y fut reçu à l'âge de 21 ans, & ne tarda gueres à s'y diſtinguer dans un âge où les autres commencent à peine à ſe faire connoître. Comme il avoit un goût vif & décidé pour la Juriſprudence, il ſaiſiſſoit toutes les occa-

ſions de s'y perfectionner; & pour ſe mettre plus en état de réſoudre les queſtions de Droit qui pouvoient ſe préſenter, il alloit ſouvent paſſer des journées chez un Avocat très-employé (1) afin d'y voir propoſer & réſoudre les différens cas ſur leſquels on venoit le conſulter.

Son amour pour la ſcience des Loix alla toujours en augmentant; & dès qu'il fut en âge d'opiner il devint un des Juges les plus célébres. Un goût particulier le porta d'abord vers le Droit Romain, & il en fit une étude ſpéciale. Il le poſſéda à fond, & on peut même dire qu'il fut à cet égard un des plus ſavans Juriſconſultes du Royaume. Ce fut pour ſe former de plus en plus dans cette ſcience, qu'il entreprit, quoique jeune encore, de

(1) Me Perche, Avocat auſſi diſtingué par ſes talens pour le Barreau, que par la nobleſſe avec laquelle il exerçoit ſa Profeſſion.

mettre dans leur ordre naturel toutes les Loix du Digeste.

On sait que le Digeste est une collection de Loix faite par l'Empereur Justinien. Cette collection est infiniment précieuse, mais elle renferme plusieurs défauts. En effet il n'y regne aucune méthode : le texte des Auteurs qui y sont cités n'y est pas toujours fidellement rapporté ; & quoique Justinien dans le préambule de ce recueil ait ordonné que les décisions des Jurisconsultes dont il est tiré, servissent de loix, on y trouve cependant plusieurs de ces décisions, qui sont contraires entr'elles, & qui ne peuvent se concilier.

L'ouvrage de M. Pothier est pour remédier à ces défauts. Il le donna au Public en l'année 1748, sous le titre de *Pandectæ Justinianæ in novum ordinem digestæ*, en 3 vol. *in-folio*. L'objet qu'il se propose dans cet ouvrage est de rétablir la méthode qui manque dans le Digeste, & sans déranger en rien l'ordre des

livres & des titres, mais ſeulement celui des loix & des paragraphes de chaque titre, il les place dans l'ordre qui leur convient, en expoſant ſous chaque titre des définitions, des diviſions, des regles & des exceptions qu'il eſt ſouvent même obligé de ſuppléer. Il établit enſuite des regles qui en font voir la liaiſon & l'enchaînement; il y applique les textes qui appartiennent à ces loix, ce qui en facilite beaucoup l'étude; & pour ne pas confondre les additions avec le texte, il a eu ſoin que toutes ces additions différentes du texte des loix, fuſſent marquées en caracteres italiques.

Dans les articles particuliers qui concernent chaque eſpece de Droit, il examine en peu de mots quelle étoit autrefois ſon autorité; & pour parvenir à cette connoiſſance, il raſſemble & confere enſemble tous les différens endroits des Pandectes où il reſte des traces de l'ancien Droit, les différens fragmens qui nous reſ-

tent de celui qui avoit lieu avant Justinien, les Constitutions de cet Empereur qui l'abrogent, ainsi que les Instituts du même empereur, avec la paraphrase de Théophile, qui sont absolument nécessaires pour l'intelligence de cet ancien Droit, & surtout de celui qui avoit lieu du temps des Jurisconsultes dont les ouvrages ont servi à composer le Digeste. Sans cette connoissance on court risque à chaque instant de s'égarer dans l'intelligence & l'application d'un grand nombre de loix : & afin de n'avoir rien à desirer là-dessus, M. Pothier a cru devoir ajouter à son ouvrage les fragmens qui nous restent de la loi des Douze Tables, avec divers morceaux tirés des Instituts de Gaius & des fragmens d'Ulpien, des sentences de Paul, & de quelques autres Auteurs anciens.

Outre les Loix du Digeste, M. Pothier a eu soin d'insérer dans son ouvrage un grand nombre de Loix du Code & des Novelles, sur-tout

les Loix qui servent à éclaircir & développer le droit des Pandectes, & principalement celles qui abrogent l'ancien Droit. Enfin pour rendre plus facile l'intelligence de son ouvrage, il y a ajouté, d'après Cujas & les meilleurs Interprêtes, des nôtes courtes qui servent à éclaircir ce qu'il y a d'obscur dans le texte des Loix, à concilier celles qui paroissent se contredire, à corriger des leçons défectueuses, & à distinguer les choses que Tribonien ou ses associés ont ajoutées au vrai texte des anciens Jurisconsultes.

Cet ouvrage de M. Pothier, auquel il a travaillé pendant plus de vingt ans, le fit bientôt connoître de tous les Jurisconsultes de l'Europe, & en particulier de M. le Chancelier d'Aguesseau qui en faisoit un grand cas, & qui donna dans plusieurs occasions des marques particulieres de son estime à l'Auteur.

La chaire de Professeur en Droit François de l'Université d'Orléans étant venue à vaquer par la mort

de M. Prévot de la Janés (1) en l'année 1749, M. Pothier fut choisi

(1) M. Prévot de la Janés, Conseiller au Présidial d'Orléans, avoit rempli cette Chaire avec distinction pendant près de vingt ans, & l'on peut dire que c'est lui & M. Pothier qui ont ranimé dans notre Université le goût & l'étude de la Jurisprudence Françoise. M. Prévot de la Janés étoit un Magistrat très-distingué par ses talens, par la beauté de son esprit, & par les agrémens de sa conversation. Il est auteur du livre qui a pour titre, *les Principes de la Jurisprudence Françoise exposés suivant l'ordre des actions qui se poursuivent en Justice*, imprimé à Paris en 1750 en 2 vol. *in*-12, & depuis réimprimé en 1759 aussi en 2 vol., avec des augmentations qui consistent en une Dissertation & deux Discours de lui. Il est aussi auteur d'une grande partie de ce qui compose l'édition de la Coutume d'Orléans qui a paru en 1740, & dont je parlerai ci-après; & de plusieurs ouvrages manuscrits sur la Jurisprudence, la Philosophie & les Mathématiques, dont quelques-uns sont à la Bibliothèque publique des Bénédictins d'Orléans, & la plus grande partie

par M. le Chancelier pour remplir cette place, sans l'avoir demandée ; & depuis ce temps-là il s'attacha particulierement à cette partie du Droit.

Il y avoit déjà plusieurs années qu'il avoit établi chez lui une Conférence de Droit qui s'y tenoit toutes les semaines, & à laquelle assistoient plusieurs jeunes conseillers & avocats pour s'instruire & se perfectionner dans la science des Loix : mais devenu Professeur en Droit François, il voulut ranimer encore de plus en plus l'étude du Droit, en établissant tous les ans un prix (1) pour celui des Etudians qui se dis-

---

entre les mains de M. d'Orléans de Villechauve son beau-frere. M. de la Janés étoit né le 5 Août 1696, & est mort le 20 Octobre 1749.

(1) Ce prix étoit une médaille d'or de la valeur d'environ cent francs, tant pour l'exercice du Droit François que pour celui du Droit Romain. Il avoit aussi établi des médailles d'argent de mêmes forme &

tingueroit le plus dans un Exercice ſur le Droit François, & un autre prix deſtiné pour un Exercice ſur le Droit Romain; ce qui a beaucoup contribué à donner de l'émulation & à former d'excellens ſujets pour le Barreau.

M. Pothier quoiqu'extrêmement appliqué à ſes fonctions de Profeſſeur, n'en étoit pas moins aſſidu à remplir celles de Juge; & pendant tout le temps qu'il a exercé ſa charge, qui a été près de 52 ans, il n'a jamais manqué d'aller exactement au Palais, tant aux audiences qu'aux affaires de rapport, à moins qu'il ne fût malade ou abſent. Auſſi ſon goût & ſon attachement à l'étude des Loix étoient-ils incroyables. Il y étoit occupé depuis ſon lever juſqu'à ſon coucher, c'eſt-à-dire, depuis quatre ou cinq heures du matin juſqu'à neuf heures du ſoir, ſans être diſtrait par

grandeur pour ceux qui, après le premier ſe diſtinguoient le plus dans les mêmes exercices.

aucun plaisir ni par le moindre amusement, ni même par des promenades ou des visites qu'il ne faisoit que très-rarement. Il avoit seulement réservé un après-dîner dans la semaine, qu'il appeloit son jour de congé, à l'exemple des Ecoliers, c'étoit le Jeudi : il employoit cet après dîner en visites, & le plus ordinairement en promenade. C'est à cette assiduité au travail que nous sommes redevables des différens Ouvrages qu'il a donnés au Public, dont plusieurs ont paru d'abord manuscrits, & qui depuis ont été imprimés pour la plus grande partie. J'aurai bientôt occasion d'en parler.

Quoique d'un tempérament très-délicat, & malgré son assiduité au travail, M. Pothier avoit toujours joui d'une assez bonne santé, dont il étoit redevable à sa vie réglée & uniforme, & à la sagesse de ses mœurs ; mais sur la fin du mois de Février (1772) il fut attaqué d'une fievre léthargique, dont il est mort le 2 Mars suivant, après

huit jours de maladie, & après avoir reçu les Sacremens de l'Eglise, à l'âge de 73 ans & deux mois (1). Sa mort nous a privés de plusieurs Ouvrages qu'il étoit près de donner au Public sur la Jurisprudence Françoise, & qui devoient être la suite de ceux qu'il nous a donnés de son vivant. Il est mort universellement regretté, & chacun s'est empressé de rendre hommage à sa mémoire. MM. les Maire & Echevins d'Or-

(1) Il est enterré au grand Cimetiere environ au milieu de la galerie de la Chapelle du S. Esprit, où l'on voit son épitaphe écrite en ces termes :

Hîc jacet Robertus-Josephus Pothier, vir Juris peritiâ, qui studio, scriptis consilioque, animi candore, simplicitate morum, vitæ sanctitate, præclarus. Civibus singulis, probis omnibus, studiosæ juventuti, ac maximè pauperibus quorum gratiâ pauper ipse vixit, æternum sui desiderium reliquit, anno reparatæ salutis M. DCC. LXXII, ætatis verò suæ LXXIII.

Præfectus & Ædiles, tam Civitatis nomine quàm suo, posuêre,

léans, par une marque d'estime & de distinction particuliere, ont fait célébrer pour lui un Service public dans l'Eglise des Jacobins, auquel tous les Corps ont été invités, & lui ont fait dresser une Epitaphe de marbre gravée en lettres d'or; distinction rare & presque sans exemple, mais qu'ils ont cru devoir à son mérite & à ses talens. En effet, outre les excellens ouvrages dont M. Pothier a enrichi le Public, il étoit regardé avec raison comme l'oracle de la Province. La confiance universelle lui avoit ménagé chez lui une espece de tribunal public (1), dans lequel il terminoit une grande quantité d'affaires, & prévenoit par ses conseils les procès qu'elles auroient occasionnés. Sa réputation n'étoit pas même bornée à la Province : il étoit consulté de toutes parts; & les premiers Magistrats s'adressoient à lui dans plusieurs occasions,

(1) *Perpetuus populi privato in limine Prætor.*

& se faisoient gloire de déférer à ses avis.

Le caractere de M. Pothier étoit aimable; la douceur de ses mœurs & la tranquillité de son ame étoient peintes sur son visage. A ces qualités se joignoient une modestie rare, beaucoup de politesse & un grand fond de bonté; & cette bonté étoit même telle, qu'elle l'empêchoit de témoigner de la fermeté dans des occasions où il étoit nécessaire d'en avoir (1). On admiroit en lui cette grandeur & cette simplicité que l'on aime dans les grands hommes, & qui semblent être plus communes chez les Savans que chez les autres. Il étoit de plus affable, officieux, & facile à se communiquer,

(1) M. Pothier ne voulut jamais être Rapporteur d'aucun Procès de grand Criminel, dans la crainte d'être obligé de faire donner la question à des condamnés: & il refusa par la même raison d'assister en qualité de Commissaire à des Procès verbaux de torture.

ce qui le faisoit aimer de tout le monde. Avec une probité parfaite il eût toujours des mœurs très-réglées, telles que la Religion les demande, & il fut assez heureux pour ne pas trouver à cet égard beaucoup de résistance du côté de la nature. Si l'on joint à tout cela une vie simple & uniforme, sans aucune ambition, un attachement à tous les devoirs de la vie civile, & sur-tout à ceux de Religion qu'il a toujours remplis avec une entiere fidélité, on aura une idée assez exacte du caractere de M. Pothier. Il fut aussi bienfaisant & très-charitable envers les pauvres auxquels il donnoit une bonne partie de son patrimoine. Enfin son désintéressement fut toujours des plus marqués, & tel qu'il doit être dans un Savant & un homme d'étude.

Il est étonnant que M. Pothier, occupé comme il l'étoit par le travail de sa Chaire, & par l'exercice de ses fonctions de Juge, & distrait continuellement par les visites des

personnes qui venoient à chaque instant le consulter, ait pu trouver un temps suffisant pour travailler aux ouvrages qui sont sortis de sa plume. Les seules réponses aux questions qu'on lui proposoit par écrit de toutes parts, auroient été capables d'occuper en entier tout autre que lui; car il avoit un commerce de lettres prodigieux : on étoit même sûr d'avoir une réponse de lui quand on lui écrivoit; & il est impossible que ces lettres ne lui aient fait perdre un temps considérable. Mais il avoit une mémoire étonnante, & une grande facilité de travail; & avec cela un tel amour pour la Jurisprudence, qu'on ne pouvoit lui faire un plus grand plaisir que de lui proposer des questions à ce sujet. Toujours prêt à répondre sur celles qu'on vouloit lui proposer, il les écoutoit avec patience; & quoiqu'il s'exprimât assez souvent avec difficulté, il avoit l'art de rendre ses réponses sensibles & à portée de tout le monde, de maniere que l'on deve-

noit preſque Juriſconſulte avec lui. D'ailleurs uniquement attaché à l'étude du Droit, & n'ayant jamais été marié, il s'occupoit peu du ſoin de ſon ménage : ſes domeſtiques gouvernoient ſa maiſon, ils en faiſoient ſeuls toute la dépenſe, & il s'en rapportoit là-deſſus entiérement à eux. Son extérieur qui étoit des plus négligés ſe reſſentoit de cette indifférence pour les ſoins économiques, & ſon cabinet même n'en étoit pas exempt. Ses livres & ſes papiers y étoient tellement dérangés & ſi peu en ordre, que le plus ſouvent il avoit toutes les peines du monde à trouver ceux dont il avoit beſoin. En général M. Pothier étoit peu propre pour toute autre occupation que celle du Droit, & il n'eut jamais de goût ni de diſpoſition pour aucune eſpece d'adminiſtration publique. Il avoit été élu Echevin en l'année 1746 ; mais il n'en fit preſque aucune fonction.

OUVRAGES DE M. POTHIER.

Le premier ouvrage imprimé, auquel M. Pothier a travaillé, est la *Coutume d'Orléans avec des observations nouvelles*, qui parut en 1740 en 2 vol. *in-12*. Il est auteur des Notes & des Observations sur les titres des Fiefs, des Cens & Droits Censuels, des Relevoisons à plaisir, de la Communauté, de la Société, des Douaires, des Successions, du Retrait lignager, des Criées & des Cas possessoires (1), ainsi que des Observations sur la Coutume de Lalande qui sont dans le second tome.

Le second ouvrage que M. Pothier a donné au Public, & dont il a été parlé ci-dessus, est celui qui a pour titre : *Pandectæ*

(1) Les Notes sur les titres des Enfans qui sont en leurs droits, des Servitudes, des Prescriptions, des Donations, & des Testamens, sont de M. Prévot de la Janés, Conseiller au Présidial, dont il a été parlé ci-dessus; ainsi que le Discours Historique sur la Coutume d'Orléans qui est à la tête du second volume, le Traité des Profits & Droits Seigneuriaux, ou Supplément aux Notes sur les Articles du titre des Fiefs, & l'éloge de M. de Lalande, Professeur en l'Université d'Orléans. A l'égard des Observations sur les autres titres de la Coutume, elles sont de M**, aussi Conseiller au Présidial d'Orléans.

Justinianæ in novum ordinem digestæ, *Parisiis*, *1748*, *in fol.* 3 vol. dédié à M. le Chancelier d'Agueſſeau (1).

---

(1) M. de Guienne, d'Orléans, Avocat au Parlement, & Docteur en l'Univerſité de Paris, a beaucoup travaillé à cet Ouvrage. Il eſt Auteur de la belle & ſavante Préface latine qui eſt à la tête du premier volume, & qui forme cent pages *in-folio*, dans laquelle, après avoir traité des différentes ſources du Droit Romain & de ſes différentes Loix, & donné une ample notice de tous les Juriſconſultes qui ont vécu depuis le commencement de la République Romaine juſqu'au regne de Conſtantin le Grand, il examine la maniere dont les Pandectes ont été rédigées, quelle a été leur autorité, & les différens ſorts qu'elles ont éprouvés. Le Commentaire ſur la Loi des Douze-Tables qui eſt au commencement du ſecond volume, eſt auſſi de lui, & il y a joint le fragment de l'Edit perpétuel donné par Ranchin, avec des Notes qui en facilitent l'intelligence, ce qui forme en tout 167 pages. Il eſt auſſi auteur des *Index* & d'une grande partie des Notes & des Remarques qui ſont dans les trois volumes. M. de Guienne, outre cet ouvrage, a compoſé pluſieurs Mémoires imprimés, dont il y en a un conſidérable & qui contient un grand nombre de recherches ſavantes ſur la Juriſdiction de la Prevôté de l'Hôtel; un autre touchant les droits & fonctions des Officiers du Guet de Paris, &c. Il eſt mort à Paris, le 23 Avril 1747, âgé de 55 ans. C'étoit une perſonne également eſtimable par les qualités du cœur & par celles de l'eſprit, auxquelles étoit jointe une piété rare & un grand fond de Religion.

Il donna ensuite en l'année 1760 un nouvel ouvrage sur la Coutume d'Orléans, sous ce titre : *Coutumes des Duché, Bailliage & Prevôté d'Orléans & ressort d'iceux, avec une Introduction générale auxdites Coutumes, & des Introductions particulieres à la tête de chaque titre, &c. enrichi de Notes*, en 2 vol. *in*-12, & qu'on a réimprimé depuis, *in*-4°. avec des augmentations. Ces Introductions sont extrêmement utiles, & peuvent tenir lieu de Traités sur la matiere qui fait l'objet de chaque titre.

En 1761, parut son *Traité des Obligations*, en 2 vol. *in*-12, qui a depuis été réimprimé en 1764 avec des augmentations.

En 1762, il donna le *Traité des Contrats de Vente selon les regles tant du for de la conscience que du for extérieur*. Et *le Traité des Retraits, pour servir d'Appendice au Traité du Contrat de Vente*. 1 vol. *in*-12.

En 1763, le *Traité du Contrat de Constitution de Rente*; avec le *Traité du Contrat de change, de la négociation qui se fait par les lettres de change, des billets de change & autres billets de commerce*. 1 vol. *in*-12.

En

En 1764, *le Traité du Contrat de Louage, selon les regles, tant du for de la Conscience que du for extérieur*; & le *Traité du Contrat de bail à rente*. 1 vol. *in*12.

En 1765, *Supplément au Traité du Contrat de Louage*, ou *Traité des Contrats de Louage maritimes*, avec le *Traité du Contrat de Société, selon les regles, tant du for de la conscience que du for extérieur, auquel on a joint deux Appendices, dans l'un desquels on traite des obligations qui naissent de la communauté qui est formée sans contrat de société; & dans l'autre, de celles qui naissent du voisinage*; & le *Traité des Cheptels, selon les regles, tant du for de la conscience que du for extérieur*, 1 vol. *in*-12.

En 1766 & 1767, le *Traité des Contrats de Bienfaisance*, où l'on trouve le *Traité du Prêt à usage, & du précaire*; & le *Traité du Contrat de Prêt de consomption*; le *Traité du Contrat de Depôt & de Mandat; un Appendice du quasi-contrat* negotiorum gestorum; & le *Traité du Contrat de Nantissement*.

Traité des Contrats aléatoires, où se trouvent les *Traités des Contrats d'Assurance ; de Prêt à la grosse aventure ;* & le *Traité du Jeu.* 3 vol. *in*-12.

En 1768, le *Traité du Contrat de Mariage*, auquel est joint *une Observation générale sur les précédens Traités de l'Auteur.* 2 vol. *in*-12.

En 1769, le *Traité de la Communauté.* 2 vol. *in*-12.

En 1770, le *Traité du Douaire.* 1 vol. *in*-12.

En 1771, *Traité du droit d'Habitation, pour servir d'Appendice au Traité du Douaire.*

Traité des Donations entre mari & femme.

Traité du Don mutuel, auquel on a joint *une Interprétation de l'article 68 de la Coutume de Dunois*, 1 vol. *in*-12.

En 1771 & 1772, le *Traité du droit de Domaine de Propriété*, auquel est joint un *Traité du droit de Possession*, 2 vol. *in*-12.

M. Pothier venoit de finir le second tome de ce dernier Ouvrage, & il se disposoit à donner ensuite des Traités sur les

fiefs & censives, servitudes, droits d'hypotheque, &c. quand la mort l'a enlevé. Il a laissé plusieurs autres Ouvrages manuscrits sur la Jurisprudence, auxquels il avoit travaillé anciennement, & qu'il comptoit augmenter & perfectionner, & entr'autres sur les fiefs, successions, donations, testamens, &c. Ces manuscrits furent copiés plusieurs fois, lorsque M. Pothier commença à y travailler; ce qui fait que la plupart se trouvent aujourd'hui entre les mains de plusieurs personnes. En voici la liste.

Epitome operis Grotii de jure belli & pacis.

Synopsis institutionum juris Pontificii.

Paratitla in quinque libros decretalium Gregorii IX.

Traité des Fiefs, Censives, Relevoisons & Champarts.

Traité des Tutelles & de la Garde noble.

Traité des Servitudes.

Traité des Donations entre-vifs.

Traité de la Légitime.

Traité des testamens.

Traité des Substitutions.

Traité des Successions.

Traité de l'Hypotheque.

Traité de la Subrogation.

Traité de la Vente des immeubles par décret.

Traité de la Procédure civile & criminelle.

Synopsis Tractatus Molinæi, de dividuo & individuo.

Traité de la Repréſentation.

Traité des Réparations des Bénéficiers.

Extraits du Journal du Palais, d'Augeard, &c.

FIN.

TABLE

Des Chapitres, Sections, Articles & Paragraphes.

CHAPITRE PRELIMINAIRE. page 1

CHAPITRE PREMIER.

De la nature de la Possession, de ses différentes especes, & de ses différens vices, 3

ART. I. *De la nature de la Possession,* ibid.

ART. II. *Des différentes especes de Possession,* 8

ART. III. *Des différens vices des Possessions,* 18

CHAPITRE II.

Si on peut se changer le titre & la qualité de sa Possession, 25

CHAPITRE III.

Quelles choses sont susceptibles ou non de la Possession, & de la quasi Possession. 31

CHAPITRE IV.

Comment s'acquiert, se retient, & se perd la Possession, 34
SECT. I. *Comment s'acquiert la Possession,* ibid.
§. I. *De la volonté de posséder,* 35
§. II. *De l'Appréhension,* 36
§. III. *Des personnes qui sont capables ou incapables d'acquérir la Possession d'une chose,* 39
§. IV. *Par qui nous pouvons acquérir la Possession,* 41
SECT. II. *Comment se retient & se conserve la Possession,* 44
Premiere différence; 45
Seconde différence, 49

CHAPITRE V.

Comment se perd la Possession, 54
ART. I. *Des manieres dont nous perdons la Possession par notre volonté,* 56
§. I. *De la perte de la Possession par la tradition,* ibid.
§. II. *De la perte de la Possession par l'abandon pur & simple,* 60
ART. II. *Des manieres dont nous perdons la Possession malgré nous,* 63

§. I. *Des manieres dont nous perdons malgré nous la Possession d'un héritage*, ibid.
§. II. *Comment perdons-nous malgré nous la Possession des choses mobiliaires*, 66

CHAPITRE VI.

Des droits qui naissent de la Possession ; & des actions possessoires, 69
Sect. I. *De la Complainte en cas de saisine & nouvelleté*, 72
§. I. *Des prérogatives de l'action de Complainte*, 74
§. II. *Pour quelles choses peut-on intenter la Complainte*, 75
§. III. *Par qui la Complainte peut être intentée*, 81
§. IV. *Contre qui peut-on intenter la complainte, & pour quel trouble*, 85
§. V. *Quelle procédure on tient sur l'action de complainte ; & à quoi elle se termine*, 87
Sect. II. *De la Réintégrande*, 89
§. I. *A l'égard de quelles choses il y a lieu à l'action de la Réintégrande*, 90
§. II. *En quels cas il y a lieu à l'action de réintégrande*, 92
§. III. *Par qui l'action de réintégrande peut être intentée*, 95
§. IV. *Contre qui peut-on intenter l'action de réintégrande*, 99

§. V. *Dans quel temps doit être intentée l'action de réintégrande, & des fins de non-recevoir contre cette action*, 102

§. VI. *De l'effet de l'action de réintégrande; & de la Sentence qui intervient sur cette action.* 104

Sect. III. *De la complainte en matiere de bénéfices*, 109

Art. I. *A quels Juges appartient la connoissance des complaintes en matiere de bénéfices*, 110

Art. II. *De la prise de Possession du bénéfice qui doit précéder la complainte*, 113

§. I. *De la prise de Possession réelle*, ibid.

§. II. *De la prise de Possession civile*, 116

Art. III. *De la Possession triennale qui exclut la complainte*, 118

§. II. *Quelles choses sont requises pour que le possesseur d'un bénéfice puisse jouir du privilége accordé à la possession triennale*, 119

§. II. *Ce qu'on doit entendre par* titre coloré; *& quels sont les vices que le titre coloré, soutenu de la Possession triennale, peut purger*, 121

Art. IV. *Par qui & contre qui la complainte est-elle formée*, 128

Art. V. *De la procédure qui se tient sur la complainte*, 130

Art. VI. *Des Jugemens qui interviennent sur la complainte*, 135

TRAITÉ de la Prescription, qui résulte de la Possession, 139

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE, ibid.

PREMIERE PARTIE.

DE la Prescription de dix ou vingt ans, qui fait acquérir par la possession, 144

CHAPITRE PREMIER.

DEs choses qui sont susceptibles de la Prescription de dix & vingt ans. Au profit de quelles personnes; & contre quelles personnes elle peut courir, 145

ART. I. Des choses qui sont ou ne sont pas susceptibles de la Prescription de dix & vingt ans, ibid.

ART. II. Au profit de quelles personnes le temps de la prescription peut courir; & quelles personnes peuvent acquérir par cette prescription, 153

ART. III. Contre quelles personnes le temps de la prescription peut courir, 161

CHAPITRE II.

DEs qualités que doit avoir la Possession pour opérer la Prescription, 164
ART. I. *La Possession doit être une possession civile & de bonne foi*, ibid.
ART. II. *La Possession, pour opérer la Prescription, doit être publique*, 174
ART. III. *La Possession doit être paisible, & non interrompue*, 175
§. I. *De l'interruption naturelle*, ibid.
§. II. *De l'interruption civile*, 182

CHAPITRE III.

DU juste titre requis pour la Prescription, 193
ART. I. *Des différentes especes de justes titres*, 196
§. I. *Du Titre* pro emptore, *ibid.*
§. II. *Du Titre* pro herede, 198
§. III. *Du Titre* pro donato, 201
§. IV. *Du Titre* pro derelicto, *ibid.*
§. V. *Du Titre* pro legato, 202
§. VI. *Du Titre* pro dote, 203
§. VII. *Du Titre* pro suo, 210
§. VIII. *Du Titre* pro soluto, 216
ART. II. *Des choses requises à l'égard du titre pour la Prescription*, 218

§. I. *Il faut que le titre soit un titre valable,* 219
§. II. *Il faut que le titre ne soit pas suspendu par quelque condition.* 224
§. III. *Il faut que le juste titre d'où procede la possession, continue d'être le titre de cette possession pendant tout le temps requis pour l'accomplissement de la Prescription,* 230
Art. III. *Si l'opinion d'un juste titre qui n'a point existé, peut donner lieu à la Prescription,* 231
Art. IV. *Comment le possesseur peut justifier du titre d'où procede sa possession,* 236

CHAPITRE IV.

Du temps de la Prescription, & de l'union du temps de la possession du successeur, à celle de son auteur, 239
Art. I. *Du temps de la Prescription,* ibid.
Art. II. *De l'union de la possession du successeur avec celle de son auteur,* 249
§. I. *Des héritiers & autres successeurs universels,* ibid.
§. II. *Des successeurs à titre singulier,* 255

CHAPITRE V.

De l'effet de la Prescription de dix ou vingt ans, 262

§. I. *Quelles charges sont sujettes à cette Prescription*, 269
§. II. *Au profit de qui & contre qui peut courir la Prescription de l'article 204 de la Coutume de Paris*, 281
§. III. *Des qualités requises dans la possession pour acquérir par Prescription l'affranchissement des rentes, hypothèques & autres droits dont l'héritage est chargé*, 285
§. IV. *Du temps de la possession pour acquérir l'affranchissement des rentes & hypothèques dont l'héritage est chargé ; & de l'union de la possession du possesseur à celle de ses auteurs*, 294

SECONDE PARTIE.

Des autres especes de Prescriptions qui sont acquises par la Possession, 295
Art. I. *De la Prescription de 30 ans*, ibid.
§. I. *Des choses qui sont susceptibles de cette Prescription*, 297
§. II. *Du temps de cette prescription, & de l'union que le possesseur peut faire du temps de la possession de ses auteurs avec la sienne*, 302
§. III. *Des qualités que doit avoir la possession pour la Prescription*, 305

§. IV. *A qui est-ce à prouver la possession trentenaire; & comment elle se prouve*, 307

§. V. *De l'effet de la Prescription de trente ans*, 310

Art. II. *De la Prescription de quarante ans contre l'Eglise & les Communautés*, 321

Art. III. *De la Prescription pour acquérir les meubles corporels*, 331

Art. IV. *Du Tenement de cinq ans qui a lieu dans quelques Coutumes*, 339

§. I. *Quelles choses peuvent être affranchies de leurs charges par cette espece de Prescription, & de quelles especes de charges*, 342

§. II. *Quelles sont les especes de charges des héritages ou autres immeubles dont le tenement de cinq ans affranchit*, 344

§. III. *Quels sont ceux qui peuvent acquérir par le Tenement de cinq ans, l'affranchissement des rentes & hypothèques dont leur héritage est chargé*, 353

§. IV. *Contre quelles personnes court la Prescription du tenement de cinq ans*, 367

§. V. *Quelles qualités doit avoir la Possession pour acquérir par le tenement de cinq ans*, 373

§. VI. *De quand commence à courir la Prescription du tenement de cinq ans, & quand elle est censée accomplie*, 383

Art. V. *Quelle Loi doit régler les prescriptions par lesquelles nous acquérons le do-*

maine de propriété des choses, & l'affranchissement de leurs charges, 385

ART. VI. *De quelques especes de Prescriptions qui ont lieu dans quelques Coutumes particulieres,* 401

§. I. *Des Prescriptions de sept ans, qui ont lieu dans la Coutume de Bayonne,* ibid.

§. II. *De la Prescription de vingt ans, sans titre, qui a lieu dans quelques Coutumes,* 407

§. III. *De la Prescription de 41 ans, qui a lieu au pays de Sole,* 409

ART. VII. *De quelques Prescriptions particulieres, pour l'acquisition de certains droits,* ibid.

§. I. *De la prescription par laquelle un Seigneur prescrit, contre un autre Seigneur, le domaine de supériorité sur des héritages,* ibid.

§. II. *De la Prescription par laquelle les gens de main-morte acquierent l'affranchissement du droit qu'ont les Seigneurs de leur faire vider les mains des héritages qu'ils acquierent dans leur seigneurie,* 420

ART. dernier. *De la possession centenaire, & immémoriale,* 423

Fin de la Table des Chapitres.

TRAITÉ

TRAITÉ

DE LA

POSSESSION.

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE.

Quoique la possession n'ait rien de commun avec le domaine de propriété : *Nihil habet proprietas cum possessione commune.* L. 12, §. 1, ff. *de acq. poss.* puisqu'on peut avoir la possession d'une chose sans en avoir le domaine; & que *vice versâ*, on peut en avoir le domaine sans en avoir la possession; néanmoins, comme la possession fait présumer le domaine dans celui qui a la possession, & qu'elle est une des manieres d'acquérir le domaine, nous

avons cru qu'on pouvoit joindre au Traité du Domaine de Propriété, un Traité de la Possession.

Nous traiterons dans un premier Chapitre, de la nature de la possession, de ses différentes especes, de ses différents vices. Nous verrons dans un second, si on peut se changer le titre & les qualités de sa possession. Nous traiterons dans un troisieme Chapitre, des choses qui sont susceptibles ou non de possession, & de la quasi-possession; & de celles qui ne sont pas susceptibles de possession. Nous traiterons dans un quatrieme Chapitre, de la maniere dont s'acquiert la possession, & dont elle se retient; & des personnes par lesquelles nous pouvons l'acquérir & la retenir. Dans un cinquieme, nous traiterons des manieres dont se perd la possession. Dans un sixieme, des droits & des actions qui naissent de la possession.

CHAPITRE PREMIER.

De la nature de la Possession, de ses différentes especes, & de ses différents vices.

ARTICLE PREMIER.

De la nature de la Possession.

1. LE Jurisconsulte Paul définit ainsi la possession : *Possessio appellata est à sedibus (a) quasi positio, quia naturaliter tenetur ab eo qui ei insistit, quam Graci* Κατοχην *appellant.*

On peut la définir la détention d'une chose corporelle que nous tenons en notre puissance, ou par nous mêmes, ou par quelqu'un qui la tient pour nous & en notre nom.

2. La possession est un fait plutôt qu'un droit dans la chose qu'on possede. Un usurpateur a véritablement la possession de la chose dont il s'est emparé injustement ; il est néanmoins évident qu'il n'a aucun droit dans cette chose.

(*a*) C'est la leçon Florentine; la vulgate porte, *à pedibus quasi pedum positio.*

3. Quoique la possession ne soit pas un droit dans la chose, elle donne néanmoins au possesseur plusieurs droits, par rapport à la chose qu'il possede.

1°. Elle l'en fait réputer le propriétaire, tant que le véritable propriétaire ne se fait pas connoître, & ne la réclame pas.

2°. La possession donne au possesseur des actions pour s'y faire maintenir, lorsqu'il y est troublé; ou pour se la faire restituer, lorsqu'il en a été dépouillé.

Nous traiterons de ces actions au sixieme Chapitre.

Ces deux effets de la possession sont communs à la possession qui procede d'un juste titre, & à celle qui est destituée de titre; à celle qui est de mauvaise foi, comme à celle qui est de bonne foi.

Un troisieme effet de la possession qui est particulier à celle qui procede d'un juste titre, & qui est de bonne foi, est qu'elle fait acquérir au possesseur au bout d'un certain temps qu'elle a duré, le domaine de la chose qu'il possede; c'est ce qu'on appelle le droit d'usucapion ou prescription, dont nous traiterons dans un Traité qui doit suivre celui-ci.

4. Les Jurisconsultes Romains avoient élevé sur la nature de la possession cette

question ; si deux personnes pouvoient avoir quelquefois chacune pour le total la possession d'une même chose ? On convenoit que c'étoit un principe pris dans la nature des choses, que deux personnes ne pouvoient pas avoir chacune pour le total la possession d'une même chose : *Plures eamdem rem in solidum possidere non possunt : contra naturam quippe est, ut quum ego aliquid teneam, tu quoque id possidere videaris.* L. 3, §. 5, ff. *de acquir. possess.*

Mais les Sabiniens pensoient que ce principe étoit susceptible d'une distinction ; ils convenoient bien que deux personnes ne pouvoient avoir chacune pour le total la même espece de possession d'une même chose ; c'est ce qu'enseigne Julien, qui étoit de leur Ecole : *Dico in solidum precario non magis possunt, quàm duo in solidum vi possidere aut clam ; nam neque justæ, neque injustæ possessiones duæ concurrere possunt.* L. 19, ff. *de precar.*

Mais les Jurisconsultes de cette Ecole pensoient qu'une personne pourroit paroître avoir *in solidum* la juste possession d'une même chose, en même temps que celui qui l'en avoit dépouillé, avoit *in solidum*, la possession injuste de cette même chose ; pareillement, que celui

qui avoit donné à quelqu'un à titre de précaire, la possession de sa chose pouvoit paroître avoir *in solidum* la possession civile de cette chose en même temps que celui à qui il l'avoit donnée à ce titre, avoit *in solidum* la possession précaire de cette même chose.

Les Proculéïens pensoient plus sainement & plus conformément à la nature des choses; que le principe que deux personnes ne peuvent avoir chacune pour le total la possession d'une même chose, n'étoit susceptible d'aucune distinction; que pendant que l'usurpateur avoit la possession injuste de la chose qu'il avoit usurpée, la personne qui en avoit été dépouillée n'en pouvoit conserver aucune possession; pareillement, que celui qui avoit donné à quelqu'un à titre de précaire la possession d'une chose, n'en conservoit aucune possession pendant que duroit la possession précaire de celui à qui il l'avoit donnée à ce titre: *Sabinus scribit, eum, qui precario dederit & ipsum possidere, & eum qui precario rogaverit; idem Trebatius probavit existimans posse alium justè, alium injustè possidere, duos injustè, vel duos justè non posse: quam Labeo* (a) *reprehendit; quoniam in sum-*

(a) Qui étoit le chef de l'Ecole opposée.

mâ (a) possessionis non multùm interest justè quis an injustè possideat.

Ce sentiment des Proculéiens a prévalu ; car Paul ajoute tout de suite : *Quod est verius ; non enim magis eadem possessio apud duos esse potest, quàm ut tu stare videaris in eo loco in quo ego sto, vel in quo sedeo, tu sedere videaris.* d. L. 3, §. 5.

Deux personnes ne peuvent pas, à la vérité, posséder chacune séparément pour le total une même chose; mais deux personnes qui possedent en commun une chose, lorsque cette chose est indivisible, la possedent conjointement chacun pour le total; car ils ne peuvent pas posséder pour partie, une chose qui étant indivisible, n'en est pas susceptible.

Par exemple, lorsque deux personnes possédent en commun une maison qui a un droit de servitude sur la maison voisine; ce droit étant une chose indivisible, chacune d'elles possede pour le total, non séparément, mais en commun, ce droit de servitude.

5. Dans ce que nous avons dit, que deux personnes ne peuvent pas avoir la possession d'une chose chacune pour le

(a) *In summâ possessionis ;* c'est-à-dire, quant au fait dans lequel consiste la possession.

total, la possession convient avec le domaine, que deux personnes ne peuvent pareillement avoir chacune pour le total ; *Duo non possunt esse domini in solidum* ; mais elle en differe en ce que le domaine ne peut procéder que d'un seul & même titre ; car ayant une fois acquis le domaine d'une chose à quelque titre que ce soit, je ne peux plus l'acquérir à un autre titre, étant impossible *per rerum naturam* que j'acquiere ce qui est déjà à moi : *Quod meum est, ampliùs meum fieri non potest.* Au contraire, la possession que nous avons d'une chose, peut procéder de plusieurs titres : *Ex plurimis causis possidere possumus ut quidam putant & cum qui usucepit, & pro emptore, & pro suo* (a) *possidere ; sic enim & si ei qui pro emptore possidebat heres sim, eamdem rem & pro emptore & pro herede possideo : nec enim, sicut dominium non potest nisi ex unâ causâ contingere, ita & possidere ex unâ dumtaxat causâ possumus.* d. L. 3, §. 4.

ARTICLE II.

Des différentes especes de Possession.

6. Il y a deux principales especes de

(a) L'usucapion est un nouveau titre *pro suo*, ajouté au titre *pro emptore*.

possession; la possession civile, & la possession purement naturelle.

La possession civile est la possession de celui qui possede une chose comme à lui appartenante en propriété, soit qu'il en soit effectivement le propriétaire, soit qu'il ait seulement quelque juste sujet de croire l'être : *Possessio animo dominantis.*

Pour qu'une possession soit possession civile, il faut qu'elle procede d'un juste titre; c'est-à-dire, d'un titre qui soit de nature à transférer la propriété, tels que le titre de vente, d'échange, de donation, *&c.* soit que ce titre ait effectivement transféré la propriété de la chose au possesseur, soit que par défaut de pouvoir d'aliéner dans celui de qui le possesseur tient la chose à ce titre, le titre lui ait seulement donné un juste sujet de se croire le propriétaire de la chose.

Ces différens titres d'où procede la possession civile, forment autant de différentes especes de possession civile qu'il y a de ces différents titres : *Genera possessionum tot sunt, quot & causæ acquirendi ejus quod nostrum non sit : velut pro emptore, pro donato, pro legato, pro dote, pro herede, pro noxæ dedito, pro suo, sicut in his quæ terra marique vel ab hostibus capimus, vel quæ ipsi ut in rerum natura essent fecimus;*

& in summâ magis unum genus est possidendi, species infinita. d. L. 3, §. 21, ff. *d. tit.*

7. Nous traiterons de ces différents titres dans notre Traité des Prescriptions. Observons seulement que pour que la possession que vous avez d'une chose soit censée procéder de quelqu'un de ces justes titres; *putà* pour qu'elle soit une possession *pro emptore* à titre d'achat, & qu'elle soit en conséquence une possession civile & une juste possession, il ne suffit pas qu'il soit intervenu un contrat de vente, par lequel vous ayez effectivement acheté cette chose; il faut que la tradition vous en ait été faite en exécution de ce contrat par le vendeur de qui vous l'avez achetée, ou par ses représentants. Mais si vous vous êtes emparé de cette chose de votre autorité privée, sans le consentement de votre vendeur, votre possession n'est pas une possession *pro emptore*; c'est une possession *pro possessore*, c'est une injuste possession: *Si vendidero (tibi) nec tradidero rem, si non voluntate meâ nanctus sis possessionem, non pro emptore possides, sed prædo es.* L. 5, ff. *d. tit.*

Il en seroit autrement, si sur le refus de votre vendeur, vous vous étiez fait mettre par le Juge en possession de la

chose que vous avez achetée, votre possession seroit une juste possession *pro emptore* : C'est ce qu'enseigne Paul : *Justè possidet qui auctore prætore possidet.* L. 11, ff. *d. tit.*

8. Pour qu'une possession soit réputée procéder d'un juste titre, & être en conséquence possession civile, il faut que le possesseur fasse apparoir de ce titre, ou qu'elle ait duré un assez long-temps pour faire présumer qu'il en est intervenu un. Nous verrons ailleurs quel doit être ce temps.

9. La possession qui procede d'un juste titre, est une juste possession, une possession civile, quand même ce titre n'auroit pas transféré la propriété de la chose au possesseur, comme nous l'avons déjà observé *suprà* ; mais il faut en ce cas que le titre soit accompagné de bonne foi ; c'est-à-dire, que le possesseur n'ait pas eu de connoissance, que celui de qui il acquéroit la chose, n'avoit pas le droit de l'aliéner.

Le titre fait présumer cette bonne foi dans le possesseur, tant qu'on ne justifie pas le contraire ; c'est à celui qui attaque la légitimité d'une possession qui procede d'injuste titre, à prouver que le possesseur a eu connoissance que celui de qui il a acquis, n'étoit pas propriétaire

de la chose, & n'avoit pas le droit de l'aliéner.

10. Passons à la possession purement naturelle. Il y en a plusieurs especes.

La premiere est celle qui est destituée de titre, celle dont le possesseur ne peut donner aucune bonne raison pourquoi il possede : *Qui interrogatus cur possideat responsurus sit, quia possideo.* L. 12, ff. *de hered. petit.* On appelle cette possession, *possessio pro possessore.*

Quoique le possesseur ne produise aucun titre de sa possession, lorsqu'elle a duré un temps assez considérable pour en faire présumer un, ne paroissant d'ailleurs aucun vice dans cette possession, on ne la doit pas regarder comme absolument destituée de titre, étant censée procéder d'un titre présumé; elle est en conséquence une possession civile, & non une possession purement naturelle.

11. La seconde espece de possession purement naturelle, est celle qui procede, à la vérité, d'un titre de nature à transférer la propriété, mais qui est infectée de mauvaise foi, qui consiste dans la connoissance que le possesseur avoit que celui de qui il a acquis la chose, n'avoit pas le pouvoir de l'aliéner.

12. La troisieme espece de possession purement naturelle, est celle qui procede

d'un titre nul ; car un titre nul, n'étant pas un titre, la poſſeſſion qui en procede eſt une poſſeſſion ſans titre : telle eſt celle que l'un des conjoints par mariage a d'une choſe dont l'autre conjoint lui a fait donation pendant le mariage, contre la prohibition de la loi : *Quod uxor viro aut vir uxori donavit pro poſſeſſore poſſidetur. L. 16, ff. de acquir. poſſ.*

13. Enfin la quatrieme eſpece de poſſeſſion purement naturelle, eſt celle qui procede d'un titre valable, mais qui n'eſt pas de nature à transférer la propriété.

Quoique la poſſeſſion qui procede de tels titres, ſoit en un ſens *juſte*, en ce qu'elle ne renferme aucune injuſtice, elle n'eſt pas ce qu'on appelle *juſte poſſeſſion*, en prenant ce terme, *juſte poſſeſsion*, dans ſon ſens propre, pour une poſſeſſion civile, pour une poſſeſſion *animo dominantis.*

On peut apporter pour exemple de poſſeſſion qui procede de titres qui ne ſont pas de nature à transférer la propriété, la poſſeſſion d'un engagiſte. Cet engagiſte ne poſſede pas la choſe qu'il tient à titre d'engagement, *tanquam rem propriam* ; il la poſſede au contraire *tanquam rem alienam*, comme choſe dont celui de qui il la tient par engagement demeure propriétaire, & qui peut,

remboursant la somme pour laquelle elle est engagée, rentrer en la jouissance & possession de cette chose. Cette possession n'est pas une possession civile, une possession *animo dominantis*; elle n'est qu'une possession purement naturelle.

Il en est de même de la possession d'un usufruitier à qui le propriétaire a transféré expressément la possession de la chose, pendant le temps que dureroit l'usufruit; cette possession est une possession naturelle: *Naturaliter videtur possidere is qui usumfructum habet.* L. 12, ff. *de tit.*

Telle est aussi la possession du séquestre, lorsque deux personnes qui se disputent l'une & l'autre, non-seulement la propriété d'une chose, mais encore la possession, ne pouvant ni l'une ni l'autre justifier leur possession, sont convenus de la séquestrer, *non simplicis custodiæ causâ*, mais à l'intention de se dépouiller de la possession par elles respectivement prétendue, & de la remettre au séquestre, jusqu'à la décision du procès sur la propriété; ou lorsque sans que les parties en soient convenues, le Juge l'a ainsi ordonné. Quoique dans ces cas la possession de ce [redacted] soit une véritable possession qui procede d'un titre [redacted], cette possession n'est qu'une possession naturelle, parce que ce séquestre

possede la chose *tanquam rem alienam*; il ne la possede pas *tanquam rem propriam*; il ne la possede pas *animo dominantis*.

Un quatrieme exemple d'une possession naturelle qui procede d'un titre valable, mais qui n'est pas de nature à transférer la propriété, est celle que quelqu'un a à titre de précaire; le possesseur qui possede une chose à ce titre, la possede *tanquam rem ejus à quo eam precario rogavit*; il ne la possede pas *tanquam rem propriam*: sa possession ne peut donc être qu'une possession naturelle; elle ne peut être une possession *animo dominantis*, une possession civile.

14. Observez une différence entre la premiere espece de possession naturelle, & les trois autres.

La premiere espece de possession naturelle qui est celle de celui qui ne rapporte aucun titre de sa possession, n'est réputée possession purement naturelle, que lorsqu'elle n'a pas duré assez long-temps pour faire présumer un titre; autrement, elle est censée procéder d'un juste titre, sinon produit, au moins présumé par le long-temps qu'elle a duré, & elle est en conséquence réputée possession civile, *possessio animo dominantis*.

Au contraire, les trois autres especes de possession, celle qui est infectée de

mauvaise foi, celle qui procede d'un titre nul, celle qui procede d'un titre valable, à la vérité, mais qui n'est pas de nature à transférer la propriété, quelque long-temps qu'elles aient duré, ne sont que des possessions naturelles : car la mauvaise foi dont la possession est infectée, de même que la nullité ou la qualité du titre dont elle procede, réclament perpétuellement contre la qualité de possession *animo dominantis*, & de possession civile, qu'on vouloit lui donner.

Delà vient cet axiome de Droit : *Melius est non habere titulum quàm habere vitiosum.*

15. Il ne faut pas confondre avec la possession naturelle, la détention de ceux qui détiennent une chose pour une autre, & au nom d'un autre ; tels que sont des fermiers, des locataires, des dépositaires, des emprunteurs, ou commodataires ; la détention qu'ont ces personnes de la chose qui leur a été louée ou donnée en dépôt, ou prêtée, n'est qu'une pure détention, *mera custodia*, & n'est pas même une possession purement naturelle ; car détenant la chose, non en leur nom, mais au no[redacted]leur a louée, ou donnée en dépot, ou prêtée ; la dé-[redacted]comme ses fermiers, ses locataires, ses dépositaires : c'est celui qui

la leur a louée, ou donnée en dépôt, ou prêtée, qui la possede par leur ministere; c'est lui qui a par eux la possession de cette chose. Ils ne peuvent donc pas l'avoir; car ces deux personnes ne peuvent pas posséder en même-temps *in solidum* la même chose : *Plures eamdem rem in solidum possidere non possunt.* L. 3, §. 5, ff. *de acq. possess.* La détention qu'ils ont de la chose ne peut donc pas être regardée comme une possession, même seulement naturelle, qu'ils aient de la chose : *Eam rem non possident, sed sunt in possessione ejus rei illius nomine qui eam per ipsos possidet.* C'est ce qu'enseigne l'Empereur Alexandre Sévere : *Qui ex conducto possidet, quamvis corporaliter teneat, non tamen sibi, sed domino rei* (qui lui a fait bail) *creditur possidere.* L. 1, Cod. *comm. de usuc.* Car c'est le bailleur qui procede par le preneur, *& per colonos & inquilinos possidemus.* L. 25, §. 1, ff. *de acq. possess.*

16. Il en est de même d'un Gardien ou Commissaire établi à une saisie, soit de meubles, soit de fruits pendants par les racines, soit même à la saisie réelle d'un héritage. Ce Gardien ou Commissaire n'a qu'une simple garde des choses saisies auxquelles il est établi Gardien ou Commissaire; il n'en a aucune possession, il les détient pour & au nom de la partie

saisie, & c'est la partie saisie qui continue d'en avoir par lui la possession, jusqu'à ce qu'elle en soit dépossédée par la vente & adjudication des choses saisies. Notre Coutume d'Orléans en a une disposition en l'article 3, où elle dit : *Main de Justice ne dessaisit personne.*

C'est aussi ce qu'enseigne Pomponius à l'égard des différentes especes de saisies de biens qui étoient en usage par le droit Romain : *Quum legatorum vel fideicommissi servandi causâ, vel quia damni infecti non caveatur, bona possidere Prætor permittit, vel ventris nomine in possessionem nos mittit, non possidemus, sed magis custodiam & observationem nobis concedit*, L. 12, ff. *quib. ex caus. in poss.*

ARTICLE III.

Des différents vices des Possessions.

17. Le vice le plus ordinaire des possessions est la mauvaise foi.

Cette mauvaise foi n'est autre chose que la connoissance qu'a le possesseur, que la chose qu'il possede, & dont il se porte pour propriétaire, ne lui appartient pas; c'est *scientia rei alienæ.*

18. Ce vice ne se présume pas dans une possession qui procede d'un juste titre,

telle en est néanmoins susceptible ; mais c'est à celui qui attaque la légitimité d'une telle possession, à prouver la mauvaise foi du possesseur, c'est-à-dire, la connoissance qu'il a eue que celui de qui il a acquis la chose, n'avoit pas le droit de l'aliéner; comme nous l'avons déjà observé, *suprà*.

Au contraire le vice de mauvaise foi se présume dans une possession dont le possesseur ne rapporte aucun titre, à moins qu'elle n'eût duré pendant un temps assez long pour en faire présumer un.

19. Une seconde espece de vice des possessions est le vice de violence.

La possession *violente*, renferme aussi le vice de mauvaise foi; mais outre ce vice, elle en a un autre ; c'est le vice de violence qui lui est particulier.

La possession *violente* d'une chose, est celle de celui qui, pour l'acquérir, en a dépouillé par violence l'ancien possesseur.

Par exemple, la possession violente d'une chose mobiliaire, est la possession d'un ravisseur qui en a dépouillé par violence celui pardevers qui elle étoit.

La possession violente d'un héritage est celle de celui qui en a chassé par violence l'ancien possesseur.

20. Ma possession est-elle une possession violente, lorsque m'étant, pendant l'absence du possesseur, introduit dans un héritage où je n'ai trouvé personne; depuis, avant que j'en eusse acquis la possession par an & jour, je l'ai empêché d'y rentrer? La raison de douter est, que je n'ai employé aucune violence pour entrer dans cet héritage; néanmoins Ulpien décide que la possession est en ce cas une possession violente : *Qui ad nundinas profectus neminem reliquerit, & dum ille à nundinis redit, aliquis occupaverit possessionem ... si revertentem dominum non admiserit, vi magis intelligi possidere, non clam*, L. 6, §. 1, ff. *de acq. possess.*

La raison de cette décision est, que le possesseur qui étoit sorti de son héritage, en conservoit la possession par la volonté qu'il avoit d'y rentrer, comme nous le verrons ci-après. Ce n'est que lorsque je l'ai empêché d'y rentrer, que je l'ai dépouillé de sa possession, & que je l'ai acquise; ayant employé pour cela la violence, c'est par violeuce que j'ai acquis la possession de cet héritage, & la possession que j'ai de cet héritage est une possession violente. Voyez *infrà*.

21. Pour que je sois censé avoir acquis par violence la possession d'une chose, & avoir dépouillé l'ancien possesseur,

il n'importe que ce ſoit l'ancien poſſeſſeur lui-même que j'en ai dépouillé, ou ceux qui la tenoient pour lui & en ſon nom : *His dejectis, ipſe de poſſeſſione dejici videtur*, L. 1, §. 22, ff. *de vi & vi arm.* VOYEZ *infrà.*

22. Il n'importe auſſi que celui que j'ai dépouillé de la choſe dont je me ſuis emparé par violence fût, ou non, le propriétaire de cette choſe; il ſuffit qu'il en fût le poſſeſſeur, pour que la poſſeſſion que j'ai acquiſe en l'en dépouillant, ſoit une poſſeſſion violente : *Fulcinius dicebat vi poſſideri, quoties vel non Dominus, quum tamen poſſideret, vi dejectus eſt*, L. 8, ff. *d. tit.*

23. Pour que je ſois cenſé avoir dépouillé par violence le poſſeſſeur de la choſe dont je me ſuis emparé, & que ma poſſeſſion ſoit en conſéquence une poſſeſſion violente, il n'importe que j'aie exercé la violence par moi-même, ou par d'autres qui l'aient fait par mon ordre & en mon nom; car je ſuis cenſé avoir fait moi-même ce qui a été fait par mon ordre & en mon nom, ſuivant cette regle de droit : *Dejicit & qui mandat*, (L. 152, ff. *de reg. jur.*) *parvi referre viſum eſt ſuis manibus quis dejiciat an per alium*. L. 1, §. 12, ff. *de vi & vi arm.*

Je ſuis pareillement cenſé avoir fait

moi-même ce que quelqu'un a fait en mon nom, quoique sans mon ordre, lorsque j'y ai donné depuis mon approbation : car c'est un principe que *in maleficio ratihabitio mandato comparatur*, d. L. 152, §. 2. ff. *de reg. jur. Si quod alius dejecit ratum habuero, sunt qui putant, secundum Sabinum & Cassium qui ratihabitionem mandato comparant me videri dejecisse... & hoc verum est*, d. L. 1, §. 14, ff. *de vi & vi arm.*

24. Il n'importe aussi quelle espece de violence ait été employée ; il n'importe que ce soit à main armée, ou sans armes, avec attroupement, ou sans attroupement; il suffit que par la violence que j'ai exercée, le possesseur de la chose dont je me suis emparé, en ait été dépouillé malgré lui & sans aucun consentement de sa part.

25. Mais si j'avois fait consentir le possesseur à me faire un abandon de sa chose, quoique j'eusse employé la violence & les menaces pour extorquer de lui ce consentement; la possession de la chose que j'aurois acquise par cet abandon seroit une possession injuste, comme procédant d'un titre injuste; mais elle ne seroit pas une possession *violente*. Car on ne peut pas dire, en ce cas, que celui qui m'a fait l'abandon de la chose en ait

été dépouillé : *Non est vi dejectus qui compulsus est in possessionem inducere*, L. 5, ff. *de vi & vi arm.*

26. Enfin il n'y a de possession *violente* que celle qui a été acquise par violence. Si ayant acquis sans violence la possession d'une chose, j'ai employé la forse contre celui qui est venu m'y troubler ; ma possession n'est pas pour cela une possession violente : *Qui per vim possessionem suam retinuerit, Labeo ait non vi possidere*, L. 1, §. 28, ff. *d. tit.*

27. Une troisieme espece de vice des possessions est le vice de clandestinité. On appelle *clandestinité*, la possession que quelqu'un a acquise d'une chose par des voies clandestines, c'est-à-dire, en se cachant de celui qu'il craignoit devoir la revendiquer : *Clam possidere eum dicimus qui furtivè ingressus est possessionem ignorante eo quem sibi controversiam facturum suspicabatur, & ne faceret, timebat*, L. 6, ff. *d. tit.*

28. C'est au temps auquel quelqu'un a acquis la possession d'une chose qu'on doit avoir égard pour décider si sa possession est clandestine. C'est pourquoi, lorsque le possesseur d'une chose, qui n'en a point acquis la possession par des voies clandestines, ayant eu depuis avis qu'elle appartenoit à une certaine per-

sonne, a caché cette chose, pour empêcher cette personne de la revendiquer en lui en dérobant la connoissance, sa possession ne devient pas pour cela clandestine : *Is qui, quum possideret non clam, se celavit, in eâ causâ est ut non videatur clam possidere. Non enim ratio obtinendæ possessionis, sed origo nanciscendæ exquirenda est*, d. L. 6.

Africanus apporte cet exemple : *Servum tuum à Titio emi, & traditum possedi; deinde cùm comperissem tuum esse, celare cœpi, non ideò magis clam possidere viderì me ait*, L. 40, §. 2. *d. tit.*

29. De même que la possession que je n'ai point acquise par des voies clandestines, ne devient point une possession clandestine, quoique depuis je l'aie cachée, pareillement la possession d'une chose que j'ai acquise par des voies clandestines, en la cachant à une personne qui eût pu la revendiquer, ne cesse pas d'être clandestine, quoique j'en aie depuis donné connoissance à cette personne. C'est pourquoi Africanus, après ce que nous venons de rapporter, ajoute de suite : *Retrò quoque si sciens tuum servum non à Domino emerim, & tunc clam eum possidere cœpissem, postea certiorem te fecerim, non ideò desinere me clam possidere;* d. §. 2.

30. Une

30. Une quatrieme espece de vice ou défaut dans les possessions, est celui qui résulte de l'inhabilité du titre dont elle procede, à transférer la propriété.

CHAPITRE II.

Si on peut se changer le titre & la qualité de sa possession.

31. C'Est un ancien principe de Droit, qu'on ne peut par la seule volonté, ni par le seul laps de temps, se changer à soi-même la cause de sa possession : *Illud à veteribus præceptum* (a) *est, neminem sibi ipsum causam possessionis mutare posse*, L. 3. §. 19, ff. *de acq. possess.*

Par exemple, s'il paroît qu'une chose que je possede m'ait été donnée à titre d'engagement, ayant commencé à la posséder à ce titre, quelque déclaration que je fasse, quelque long-temps qu'il s'écoule, tant qu'il ne paroîtra pas d'autre titre survenu depuis ; moi, mes héritiers & les héritiers de mes héritiers *in infinitum*, continueront toujours à le posséder à ce titre d'engagement, lequel résistera tou-

(a) *Præceptum* se prend ici pour *definitum tanquam certissima juris regula.*

jours à la prescription que nous pourrions prétendre de cette chose.

32. Ce principe a lieu, non-seulement à l'égard de la possession, mais pareillement à l'égard de la nue-détention d'une chose que quelqu'un tient, non en son nom, mais pour un autre, & au nom d'un autre. Par exemple, s'il paroît que l'héritage dans lequel je suis, m'a été donné à ferme ou à loyer par quelqu'un, à moi, ou à quelqu'un dont je suis l'héritier ou médiat, ou immédiat; quelque long-temps qui se soit écoulé depuis le bail; quelque long-temps qu'il y ait que je n'en paye plus ni fermes ni loyers; tant qu'il ne paroît pas d'autre titre qui soit survenu depuis, je suis censé avoir toujours continué de tenir cet héritage en qualité de fermier ou locataire, de celui qui en a fait le bail, ou de ses héritiers. Pareillement, s'il paroît qu'une chose qui est pardevers moi, m'a été prêtée ou donnée en dépôt, soit à moi, soit à quelqu'un dont je suis l'héritier; quelque long-temps qu'il y ait qu'elle soit pardevers moi, tant qu'il ne paroît pas d'autre titre, je suis toujours censé la tenir comme un dépôt ou un prêt de celui qui l'a donnée ou prêtée; & je ne peux par conséquent, par quelque temps que ce soit, l'acquérir par droit d'usucapion; *Quod vulgò respon-*

retur causam possessionis neminem sibi mutare posse, sic accipiendum ut possessio non solùm civilis, sed etiam naturalis (a) *intelligatur, & propterea responsum est neque colonum, neque eum apud quem res deposita aut cui est commodata, lucri faciendi causâ pro herede* (b) *usucapere posse*, L. 1, §. 1, ff. *pro herede.*

.33. Non-seulement on ne peut pas se changer soi-même la cause & le titre de sa possession, mais encore on ne peut en changer les qualités & les vices; telle elle a commencé, telle elle continue toujours: par exemple, si la possession a commencé par être une possession violente, une possession clandestine, une possession de mauvaise foi, une possession précaire, elle continuera toujours d'être une possession violente, une possession clandestine, une possession de mauvaise foi, *&c.*, non-seulement dans la personne de

(*a*) Les termes de *possessio naturalis* sont pris ici *largè* en un sens impropre, pour toute détention d'une chose quelle qu'elle soit, même pour la nue détention de ceux qui tiennent une chose pour & au nom d'un autre, comme il paroît par les exemples qui vont être rapportés.

(*b*) *Id est ille qui rem ex causâ conductionis, vel ex causâ depositi aut commodati tenet, causam suæ detentionis mutare non potest confingendo apud se alium titulum possessionis, putà titulum pro herede, ut possit hujus lucrum facere & eam usucapere. Ità Cujac. ad h. L. in comm. ad dig. Juliani.*

celui dans qui elle a commencé, mais pareillement dans celle de ses héritiers, & des héritiers de ses héritiers *in infinitum*, quelque bonne foi qu'ils eussent eux-mêmes : car les héritiers étant la continuation de la personne du défunt, étant *successores in universum jus defuncti*, la possession à laquelle ils ont succédé au défunt est la même possession qu'auroit le défunt, qui continue avec les mêmes qualités & les mêmes vices qu'elle avoit lorsqu'elle a commencé : c'est de ces principes qu'a été formé cet axiome de droit : *Vitia possessionum à majoribus contracta perdurant*, L. 11, Cod. *de acq. poss.* C'est conformément à ces principes que Papinien dit : *Quum heres in jus omne defuncti succedit ignoratione suâ, defuncti vitia non excludit*, L. 11, ff. *de div. & temp. præscr.*

34. Il n'en est pas de même d'un successeur qui a succédé à une chose à quelqu'un à titre singulier : la possession qu'a ce possesseur qui procede du titre auquel il l'a acquise est une possession qui lui est propre, qui commence en sa personne, qui n'est point une continuation de celle que son auteur a eue, & qui ne peut par conséquent en avoir ni les qualités, ni les vices.

Il est vrai que ce successeur a la faculté de joindre à sa possession celle

qu'a eu son auteur; & lorsqu'il la joint, il ne peut la joindre qu'avec ses qualités & ses vices : mais comme c'est une faculté qu'il a, dont il peut à son gré user ou ne pas user, il ne joint à sa possession celle de son auteur, que lorsqu'elle étoit une juste possession. Si elle étoit vicieuse, il ne la joint pas à la sienne ; il se borne à sa propre possession qui procede du titre auquel il l'a acquise.

35. Celui qui a la possession, ou même la nue détention d'une chose, ne peut, non plus que ses héritiers, par une simple destination, ni par quelque laps de temps que ce soit, changer la cause ni les qualités de sa possession, ou détention, tant qu'il ne paroît aucun nouveau titre d'acquisition : mais ce possesseur ou détenteur peut, durant sa possession ou détention acquérir par un nouveau titre d'acquisition la chose qu'il possédoit ou détenoit seulement ; & il aura une nouvelle possession de cette chose qui procédera de ce nouveau titre, & qui ne sera plus la possession ou détention qu'il avoit auparavant, & qu'il cesse d'avoir en acquérant la nouvelle. C'est ce que nous enseigne Marcellus : *Quod scriptum est apud veteres, neminem sibi causam possessionis mutare posse ; credibile est de eo cogitatum, qui & corpore & animo possef-*

sioni incumbens, hoc solùm statuit ut aliâ ex causâ id possideret; non si quis dimissâ possessione primâ, ejusdem rei denuò ex aliâ causâ possessionem nancisci velit. L. 19, §. 1, ff. *de acq. possess.* Julien apporte cet exemple: *Si quis emerit fundum sciens ab eo cujus non erat, possidebit pro possessore; sed si eumdem à domino emerit, incipit pro emptore possidere, nec videbitur sibi ipsi causam possessionis mutasse.* L. 33, §. 1, ff. *de usurp. & usucap.*

Pareillement: *Si is qui apud me deposuit, vel commodavit, eam rem vendiderit mihi vel donaverit; non videbor causam possessionis mihi mutare, qui ne possidebam quidem.* L. 5. §. 20, ff. *de acq. possess.*

36. De même que de possesseur de mauvaise foi d'une chose, ou même de simple détenteur de cette chose que je détenois, pour & au nom d'un autre, je puis par un nouveau titre en devenir le légitime possesseur, comme dans les exemples ci-dessus rapportés. Pareillement, *vice versâ,* de légitime possesseur que j'étois d'une chose, je puis par un nouveau titre ne la plus détenir que pour & au nom d'une autre personne: comme lorsque j'ai vendu une chose dont j'étois légitime possesseur, à quelqu'un, qui par le contrat de vente que je lui en fais, m'en fait un bail à loyer.

Dans cette espece : *Non muto mihi causam possessionis, sed desino possidere & alium possessorem, ministerio meo facio.* Lib. 18, ff. *de acq. posses.*

CHAPITRE III.

Quelles choses sont susceptibles ou non de la Possession & de la quasi-Possession.

37. Il n'y a que les choses corporelles qui soient susceptibles de possession: *Possideri possunt quæ sunt corporalia.* L. 3, ff. *de acq. pos.*

C'est ce qui résulte de la définition & des notions que nous avons données de la possession au commencement de ce Traité : posséder une chose, tenir une chose par nous-mêmes, ou par d'autres qui la tiennent en notre nom, étant *rei insistere*, *incubare*, il est évident que cela ne peut convenir qu'aux choses corporelles.

Même parmi les choses corporelles, il y en a quelques-unes qui ne sont pas susceptibles de possession. Telles sont celles qui sont *divini aut publici juris*, comme sont une Eglise, un Cimetiere, une Place

publique. Il est évident que ces choses ne peuvent être la matiere de la possession des particuliers.

Une chapelle domestique qui est dans une terre, étant une chose consacrée à Dieu, une chose *divini juris*, nous ne pouvons, à la vérité, la posséder *per se*, mais nous sommes censés la posséder avec la terre dont elle est une dépendance.

38. Les choses incorporelles, c'est-à-dire, celles *quæ in jure consistunt*, ne sont pas susceptibles, à la vérité, d'une possession véritable & proprement dite; mais elles sont susceptibles d'une quasi-possession; *jura non possidentur*, *sed quasi-possidentur*.

Cette quasi-possession d'un droit consiste dans la jouissance qu'en a celui à qui il appartient.

Par exemple, je suis censé avoir la quasi-possession d'un droit de dixme ou d'un droit de champart, par la perception que je fais de la dixme ou du champart.

Je suis censé avoir la quasi-possession d'un droit de fief, d'un droit de censive, d'une rente, soit fonciere, soit constituée, par les aveux qui m'en sont portés, par les reconnoissances qui me sont passées; par le paiement qui m'est

fait, ſoit des cens, ſoit des arrérages de rente.

Je ſuis cenſé avoir la quaſi-poſſeſſion d'un droit de ſervitude, lorſque je fais dans l'héritage au vû & au ſu du propriétaire de cet héritage ce que mon droit de ſervitude me donne droit d'y faire.

J'ai la quaſi-poſſeſſion d'un droit de juſtice ſur un territoire, par les actes judiciaires qu'y font mes officiers, par la comparution des juſticiables aux aſſiſes que tient mon Juge, & par le défaut qu'il prononce contre les abſents.

En général, la jouiſſance que j'ai de quelque droit que ce ſoit, en eſt une quaſi-poſſeſſion.

Cette quaſi-poſſeſſion eſt ſuſceptible des mêmes qualités & des mêmes vices que la véritable poſſeſſion.

CHAPITRE IV.

Comment s'acquiert, se retient & se perd la Possession.

SECTION PREMIERE.

Comment s'acquiert la Possession.

39. POUR acquérir la possession d'une chose, il faut la volonté de la posséder, jointe à l'appréhension de cette chose : *Adipiscimur possessionem corpore & animo, neque per se animo, aut per se corpore*. L. 3, §. 1, ff. *de acquir. possess.*

Nous traiterons dans un premier paragraphe, de la volonté de posséder ; dans le second, de l'appréhension de la chose ; dans un troisieme, des personnes qui sont capables ou incapables d'acquérir la possession ; dans un quatrieme, des personnes par lesquelles nous pouvons acquérir la possession d'une chose.

§. I.

De la volonté de posséder.

40. Il est évident qu'on ne peut acquérir la possession d'une chose, sans avoir la volonté de la posséder.

Par exemple, on me fait entrer dans le cabinet d'une personne à qui je vais rendre visite : en l'attendant je prends un livre que je trouve sur son bureau pour voir ce que c'est ; il est évident que quoique je l'aie entre mes mains, je n'en acquiers pas la possession, car je n'ai pas la volonté de le posséder.

Pareillement à l'égard des héritages, si dans un voyage je vais coucher au château de mon ami en son absence ; quoique je sois seul dans ce château, je n'en acquiers pas la possession : car je n'ai pas la volonté de l'acquérir : *Qui jure familiaritatis amici fundum ingressus non videtur possidere, quia non eo animo ingressus est ut possideat, licèt corpore in fundo sit.* L. 41, ff. *de acquir. possess.*

De ce principe que pour acquérir la possession d'une chose, il faut avoir la volonté de la posséder, il s'ensuit que si j'ai acheté de vous une chose, vous m'en livriez une autre que je prends par erreur

pour celle que j'ai achetée, & dont j'ai intention d'acquérir la possession; je n'acquiers la possession ni de celle que j'ai reçue par erreur, parce que ce n'est pas celle dont j'ai la volonté d'acquérir la possession, ni de celle que j'ai la volonté d'acquérir, parce que je ne l'ai pas reçue: *Si me in vacuam possessionem fundi Corneliani miseris, ego putarem me in fundum Semproniamum missum, & in Cornelianum iero, non acquiram possessionem, nisi fortè in nomine tantùm erraverimus, in corpore consentiamus.* L. 34, ff. *d. tit.*

§. II.

De l'Appréhension.

41. La possession s'acquiert *corpore & animo*, comme nous l'avons dit. Il ne suffit donc pas que j'aie la volonté de posséder une chose dont vous avez consenti de m'abandonner la possession, pour que je puisse en acquérir la possession; il faut une appréhension corporelle de la chose: si c'est un meuble, il faut que ce meuble me soit remis entre les mains, ou en celles de quelqu'un de ma part qui le reçoive pour moi & en mon nom; si c'est un héritage, il faut que je me transporte sur cet héritage pour m'en mettre en pos-

session; ou que j'y fasse transporter quelqu'un qui s'en mette en possession de ma part. Au reste, je suis censé avoir acquis la possession de tout l'héritage, aussi tôt que j'y suis entré & que j'y ai mis le pied, ou par moi-même ou par quelqu'un de ma part, sans qu'il soit nécessaire que ni moi ni celui que j'ai envoyé de ma part, nous nous transportions sur toutes les pieces de terre dont l'héritage est composé : *Quod dicimus & corpore & animo acquirere nos debere possessionem, non utique ita accipiendum est, ut qui fundum possidere velit, omnes glebas circumambulet, sed sufficit quamlibet partem ejus fundi introire, dum mente & cogitatione hac sit, ut totum fundum usque ad terminum velit possidere.* L. 3, §. 1, ff. *de acq. possess.*

Cela a lieu à l'égard de celui qui acquiert la possession d'un héritage que l'ancien possesseur consent de lui abandonner. Il en est autrement d'un usurpateur qui s'empare par violence d'un héritage dont il chasse l'ancien possesseur : cet usurpateur n'acquiert la possession que pied-à-pied, des parties de l'héritage dont il s'empare : *Si cum magna vi ingressus est exercitus, eam tantummodo partem quam intraverit obtinet.* L. 18, §. 4, ff. *d. tit.*

42. Du principe qu'il faut une appréhension corporelle de la chose pour en

acquérir la possession, naît la décision d'une question dans l'espece suivante. Un ouvrier en faisant de mon ordre un fossé sur mon héritage, y a découvert un pot dans lequel étoit un trésor, il m'en est venu donner avis: on demande si la connoissance que j'ai que ce trésor est dans mon héritage, jointe à la volonté que j'ai de le posséder, m'en fait acquérir la possession, au moins pour la part qui m'en appartient comme propriétaire de l'héritage? Les Proculéïens tenoient l'affirmative; mais il a prévalu conformément à notre principe, que je n'en pouvois acquérir la possession qu'en le faisant tirer du lieu où il étoit: *Neratius & Proculus (putant)..... Si thesaurum in fundo meo positum sciam, continuò me possidere, quia quòd desit naturali possessioni id animus implet... Quidam putant Sabini sententiam veriorem esse, nec aliàs eum qui scit, possidere; nisi de loco motus sit; quia non sit sub custodiâ nostrâ; quibus consentio*, d. L. 3, §. 3, ff. *de acq. possess.*

43. Le principe qu'il faut une appréhension corporelle de la chose pour en acquérir la possession, souffre exception dans le cas de plusieurs especes de traditions, par lesquelles celui à qui elles sont faites est censé acquérir la possession de la chose dont on entend lui faire la

tradition, avant qu'il soit intervenu aucune appréhension corporelle de cette chose. Ces especes de traditions sont rapportées en notre Traité du Domaine de Propriété ; *Part. I, ch. 2, sect. 4; &c.* Nous y renvoyons.

§. III.

Des personnes qui sont capables ou incapables d'acquérir la Possession d'une chose.

44. La volonté d'acquérir la possession d'une chose, étant absolument nécessaire pour l'acquérir, c'est une conséquence que les personnes qui n'ont pas l'usage de la raison, tels que les fous, les insensés & les enfants, & qui sont par conséquent incapables de volonté, sont incapables d'acquérir par eux-mêmes la possession d'aucune chose. C'est ce qu'enseigne Paul : *Furiosus & pupillus non potest incipere possidere, quia affectionem non habent, licèt maximè corpore suo rem contingant, sicuti si quis dormienti aliquid in manu ponat.* L. 1, §. 3, ff. *de acq. possess.*

45. Ce qui est dit du mineur *impubere*, ne doit s'entendre que de celui qui est dans l'âge d'enfance ; il en est autrement lorsque l'*impubere* a un âge suffisant pour comprendre ce qu'il fait. C'est pourquoi Paul ajoute tout de suite : *Ofilius & Nerva*

filius, etiam sine tutoris auctoritate possidere incipere posse pupillum aiunt : eam enim rem facti non juris esse : quæ sententia recipi potest, si ejus ætatis sunt, ut intellectum capiant.

Outre la raison que Paul apporte que la possession n'est qu'une chose de fait, on peut ajouter que le mineur n'ayant pas besoin de l'autorité de son tuteur pour faire sa condition meilleure, il ne peut à la vérité rien aliéner, ni s'obliger sans l'autorité de son tuteur; mais il n'en a pas besoin pour acquérir : il peut sans l'autorité de son tuteur, accepter des donations, & par la tradition qui lui est faite des choses données, en acquérir, non-seulement la possession, mais le domaine.

46. A l'égard des enfants & des fous qui sont incapables de volonté, ils ne peuvent pas à la vérité, comme nous l'avons dit, acquérir par eux-mêmes la possession d'une chose; mais ils peuvent l'acquérir par le ministere de leurs tuteurs & curateurs; la volonté qu'ont les tuteurs & curateurs, d'acquérir pour ces personnes, supplée à la volonté qui leur manque.

47. Par la même raison, les Corps & les Communautés, les Hôpitaux, ne peuvent à la vérité acquérir par eux-mêmes la possession d'aucune chose : Ne-

nicipes per se nihil possidere possunt, quia universi possidere non possunt, L. 1, §. 22; mais ils le peuvent par le ministere de leurs syndics & administrateurs.

48. Quoiqu'une femme sous puissance de mari qui n'est ni séparée, ni marchande publique, ne puisse rien acquérir sans être autorisée de son mari, ou par justice, comme nous l'avons vu en notre Traité de la Puissance du Mari, néanmoins la possession n'étant qu'une chose de fait, je crois qu'elle peut, sans être autorisée, acquérir la possession d'une chose; mais elle ne peut, sans être autorisée, exercer les droits qui résultent de cette possession.

§. IV.

Par qui nous pouvons acquérir la Possession.

49. Nous pouvons acquérir la possession d'une chose, non-seulement par nous-mêmes, mais aussi par ceux qui la reçoivent pour nous & en notre nom. Par exemple, lorsque j'envoie un tailleur chez un marchand pour m'acheter de l'étoffe pour me faire un habit, il m'acquiert la possession de cette étoffe, lorsqu'il la reçoit des mains du marchand pour moi & en mon nom: *Per Procuratorem, tutorem, curatoremve possessio nobis acquiritur*, L. 1, §. 20, ff. *de acq. poss.*

50. Observez que pour que nous acquérions la possession d'une chose par un autre, il faut qu'il ait intention de nous l'acquérir.

De-là il suit, 1°. que nous ne pouvons pas acquérir la possession d'une chose par le ministere d'une personne qui, n'ayant pas l'usage de la raison, est incapable de volonté. C'est pourquoi si j'avois envoyé un fou prendre possession pour moi d'un héritage que j'ai acheté, quoiqu'il s'y transportât, il ne m'en acquiert pas la possession : *Ille per quem volumus possidere talis esse debet, ut habeat intellectum possidendi*, L. 1, §. 9, ff. *d. tit. Et ideo si furiosum servum miseris ut possideas, nequaquam videris apprehendisse possessionem*, d. L. 1, §. 10.

51. De-là il suit, 2°. que si vous ayant chargé de faire pour moi l'emplette d'une certaine chose, au lieu de vous acquitter de votre commission, & de faire cette emplette pour moi, vous l'avez faite pour vous, je n'acquiers point par vous la possession de cette chose que vous avez reçue pour vous. C'est pourquoi Paul après avoir dit que, *per procuratorem, tutorem, curatoremve possessio nobis acquiritur*, ajoute : *Quum autem suo nomine nancti fuerint possessionem, non cum eâ mente, ut operam duntaxat suam accommodarent nobis*,

non possunt acquirere; d. L. 1, §. 20.

52. Mais lorsque quelqu'un que j'ai chargé de me faire l'emplette d'une chose, en a fait l'emplette pour moi, & l'a reçue pour moi & en mon nom, j'en acquiers par lui la possession aussi-tôt qu'il la reçoit pour moi, même avant que j'en aie eu avis, & quoique j'ignore encore qu'il l'a reçue: *Per liberam personam ignoranti quoque acquiri possessionem. . . . receptum est,* L. 1, Cod. *de acq. poss.*

53. Cela a lieu lorsque celui qui a reçu pour moi la chose, avoit charge de moi de recevoir pour moi cette chose; ou du moins, lorsqu'il avoit charge de moi de me faire l'emplette d'une chose de ce genre; car la procuration que je lui ai donnée d'en faire l'emplette pour moi, suppose en moi la volonté d'acquérir la possession de la chose qu'il recevra pour moi, laquelle volonté persévere en moi au temps qu'il la reçoit, & suffit pour m'en faire acquérir par lui la possession, quoique j'ignore encore qu'il l'ait reçue. Il n'en est pas de même, lorsqu'un de mes amis, sans avoir charge de moi, fait pour moi l'emplette d'une chose qu'il sait devoir me faire plaisir, & la reçoit pour moi & en mon nom; je n'en acquiers par lui la possession que depuis que j'ai eu avis de cette emplette qu'il a faite pour moi,

& que je l'ai approuvée ; car je n'ai pas pu avoir plutôt la volonté d'en acquérir la possession : *Procurator, si quidem mandante domino rem emerit, protinus illi acquirit possessionem ; quod si suâ sponte emerit, non, nisi ratam habuerit dominus emptionem.* L. 42, §. 1, ff. *de acq. poss.*

SECTION II.

Comment se retient & se conserve la Possession.

54. De même que nous acquérons la possession d'une chose, non seulement par nous-mêmes, mais aussi par d'autres qui la recevroient pour nous & en notre nom, comme nous l'avons vu en l'article précédent ; pareillement nous retenons la possession d'une chose, non-seulement par nous-mêmes, mais par d'autres qui la détiennent pour nous & en notre nom : *Et per colonos & inquilinos aut servos nostros possidemus*, L. 25, §. 1, ff. *de acq. poss. Et generaliter quisquis omninò nostro nomine sit in possessionem, veluti procurator, hospes, amicus, nos possidere videmur.* L. 9, ff. *d. tit.*

En cela, l'acquisition de la possession & la conservation de la possession conviennent ; mais elles different principalement en deux points.

Premiere Différence.

55. Pour acquérir la possession d'une chose, la seule volonté ne suffit pas; il faut une préhension corporelle de la chose, ou par nous-mêmes, ou par quelqu'un qui l'appréhende pour nous & en notre nom, comme nous l'avons vu *suprà*, n. 41.

Au contraire, lorsque nous avons acquis la possession d'une chose, la seule volonté que nous avons de la posséder suffit pour nous en faire conserver la possession, quoique nous ne détenions pas cette chose corporellement, ni par nous-mêmes, ni par d'autres.

Les Empereurs Dioclétien & Maximien nous font observer cette différence: *Licèt possessio nudo animo acquiri non possit, tamen solo animo retineri potest*, L. 4, Cod. *de acquir. poss.*

Cette volonté de retenir la possession se suppose toujours, tant qu'il ne paroît pas une volonté contraire bien marquée. C'est pourquoi, quand même une personne auroit abandonné la culture de ses héritages, il ne seroit pas pour cela censé avoir la volonté d'en abandonner la possession: il seroit donc présumé avoir la volonté de la retenir, & il la retiendroit en effet. C'est ce que décident les Empe-

reurs dans la Loi ci-dessus citée : *Si ergo,* continuent-ils, *prædiorum desertam possessionem non derelinquendi affectione transacto tempore non coluisti, sed metûs necessitate culturam eorum distulisti, præjudicium ex transmissi temporis injuriâ generari non potest*, L. 4, Cod. *d. tit.*

Paul, pour exemple du principe que nous retenons la possession d'une chose par la seule volonté de la retenir sans aucune détention corporelle, nous rapporte ce cas : *Saltus hybernos æstivosque animo possidemus, quamvis eos certis temporibus relinquamus*, L. 3, ff. *de acq. poss.*

56. Il n'est pas même nécessaire, pour conserver la possession des choses que je possede, que j'aie une volonté positive d'en retenir la possession : une volonté négative suffit, c'est-à-dire, qu'il suffit que la volonté que j'ai eue de la posséder lorsque j'en ai acquis la possession, n'ait pas été révoquée par une volonté contraire : car tant qu'elle n'a point été révoquée par une volonté contraire, elle est toujours censée persévérer ; & j'en retiens la possession, à moins que quelqu'un ne l'eût usurpée sur moi, & ne m'en eût dépossédé.

Notre principe que pour retenir la possession d'une chose, il n'est pas nécessaire d'avoir une volonté positive & formelle

de la posséder, ne peut être révoqué en doute. Lorsqu'une personne dort, il est évident que pendant son sommeil elle est incapable de volonté, & qu'elle ne peut par conséquent pendant son sommeil avoir une volonté positive de posséder toutes les choses qu'elle possédoit avant son sommeil : oseroit-on douter qu'elle en conserve la possession pendant son sommeil ?

Pareillement, lorsqu'une personne à perdu l'usage de la raison, & qu'elle est devenue par la folie, incapable de volonté, quoiqu'elle ne puisse plus avoir une volonté positive de rien posséder ; oseroit-on douter que pendant sa folie, & même avant qu'on l'ait pourvue d'un curateur, elle conserve la possession de ce qu'elle possédoit ?

57. C'est conformément à ce principe que, suivant la maxime de notre Droit François, *le mort saisit le vif*, la possession de toutes les choses qu'un défunt possédoit au temps de sa mort, passe dès l'instant de sa mort en la personne de son héritier, non seulement avant qu'il ait accepté la succession, pourvu qu'il l'accepte par la suite, mais même avant qu'il ait eu connoissance de la mort du défunt, & que sa succession lui ait été déférée ; & par conséquent avant qu'il ait pu avoir une vo-

lonté positive de posséder les choses que le défunt possédoit lors de sa mort. La raison en est, que l'héritier étant regardé comme la continuation de la personne du défunt, la possession de toutes ces choses qui passe à cet héritier, n'est que la continuation de celle qu'avoit le défunt : l'héritier conserve & retient cette possession plutôt qu'il ne l'acquiert, & il n'a pas besoin par conséquent pour cela, d'avoir une volonté positive de posséder toutes ces choses.

58. Par la même raison, la succession vacante d'un défunt, quoiqu'elle ne soit qu'une personne fictive, incapable de volonté, est néanmoins censée posséder toutes les choses que le défunt possédoit lors de sa mort; parce que cette succession vacante qui n'est que la continuation de la personne du défunt, en possédant les choses que le défunt possédoit au temps de sa mort, ne fait que retenir & conserver la possession que le défunt avoit lors de sa mort: or, suivant notre principe, on peut retenir la possession sans avoir une volonté positive de posséder.

Seconde Différence.

59. Pour que nous puissions acquérir la possession d'une chose par un autre, il faut que celui par qui nous acquérons la possession, ait une volonté formelle de nous l'acquérir, qui concoure avec la nôtre; au contraire, pour que nous retenions la possession d'une chose en laquelle d'autres ont été mis en possession pour nous, il n'est point nécessaire qu'ils conservent la volonté de la détenir pour nous.

De là il suit que si mon fermier qui détient pour moi & en mon nom mon héritage, vient à perdre l'usage de la raison; quoiqu'il soit par sa folie incapable de volonté, & qu'il ne puisse plus par conséquent détenir pour moi & en mon nom mon héritage, je ne laisse pas d'en retenir par lui la possession : *Per colonos & inquilinos aut servos nostros possidemus, & si moriantur aut furere cœperint, aut alii locent, intelligimur nos retinere possessionem*; d. L. 25, ff. *de acq. poss.*

60. Il y a plus; quand même celui qui a commencé d'être en possession d'une chose pour moi & en mon nom, changeroit de volonté, & auroit la volonté de ne la plus détenir en mon

nom, mais au sien, il seroit toujours censé la détenir en mon nom & je continuerois de posséder par lui mon héritage. Cela est conforme au principe que nous avons rapporté *suprà*, *n.* 31, que personne ne peut se changer la cause & les qualités de sa possession, ou de sa détention.

61. Nous retenons la possession d'une chose par ceux qui la détiennent pour nous & en notre nom, non-seulement lorsqu'ils la détiennent par eux-mêmes, mais encore lorsqu'ils la détiennent par d'autres; quand même ceux par qui ils la détiennent, les en croiroient les véritables possesseurs, & auroient par conséquent l'intention de la détenir pour eux & non pour nous : car en détenant la chose pour eux, qui ne peuvent la posséder, *cùm non possint mutare sibi causam possessionis suæ*, ils la détiennent indirectement pour nous sans le savoir. C'est ce qu'enseigne Paul : *Si ego tibi commodavero, tu Titio, qui putet tuum esse, nihilominus ego id possidebo; & idem erit si colonus meus fundum locaverit, aut is apud quem deposueram, apud alium rursùs deposuerit, & id quamlibet per plurium personam factum, observandum ita erit.* L. 30, §. 6, ff. *de acq. poss.*

62. Lorsque celui par qui nous possé-

dons une chofe, eft mort, & que cette chofe fe trouve pardevers fon héritier, nous continuons de la poffeder par fon héritier.

Par exemple, lorfque mon fermier meurt, je continue de poffeder par fon héritier, l'héritage que je poffedois par lui.

Cela a lieu, quand même l'héritier de mon fermier ne feroit pas lui-même mon fermier; *putà* parce que je n'avois fait le bail que pour fa vie : cela n'empêche pas que je ne fois poffeffeur par cet héritier, de l'héritage tant qu'il y demeure, de même que je le poffedois par le défunt : *Heredem coloni, quamvis colonus non eft domino, poffidere exiftimo.* L. 60, §. 1, ff. *d. tit.*

Il y a plus : quand même l'héritier de mon fermier auroit ignoré que le défunt n'étoit que le fermier de l'héritage, & qu'il l'en auroit cru le propriétaire, & qu'en conféquence il regardât cet héritage comme un héritage à lui appartenant, & non comme un héritage dont il ne fût en poffeffion qu'en mon nom, il devroit néanmoins être cenfé n'en être en poffeffion qu'en mon nom ; car fa poffeffion étant la même que celle à laquelle il a fuccédé au défunt, celle que le défunt avoit, n'étant qu'une poffeffion

qui avoit pour cause le bail à ferme que je lui avois fait de mon héritage, n'étant par conséquent qu'une possession en laquelle il étoit en mon nom, celle de son héritier, nonobstant la fausse opinion qu'il en a, ne peut être qu'une possession en laquelle il est en mon nom, personne ne pouvant par son opinion se changer la cause & les qualités de sa possession : *Nemo ipse sibi potest mutare causam possessionis suæ*, comme nous l'avons vu *suprà*.

63. Il résulte de tout ce que nous avons dit jusqu'à présent, que nous retenons la possession d'une chose par celui qui en est en possession en notre nom, ou par son héritier, ou par celui qui la détient pour lui, tant que ces personnes conservent la possession de la chose en laquelle ils sont pour nous. Sur quoi observez que quoique le fermier d'un héritage, ou le locataire d'une maison, qui est en possession de cet héritage, ou de cette maison en mon nom, s'en soit absenté pour un temps, sans y laisser personne de sa part, dans le dessein d'y retourner; il est censé continuer d'en être en possession, par la volonté qu'il a d'y retourner, & j'en conserve la possession par lui. C'est ce qu'enseigne Javolénus : *Si colonus non deserendæ possess-*

ssionis causâ, exisset de fundo & eò redisset, eumdem locatorem possidere placet. L. 31, ff. *d. tit.*

Javolénus dit : *non deferendæ possessionis causâ ;* car suivant l'opinion de l'Ecole des Sabiniens dont étoit ce Jurisconsulte, lorsque celui qui étoit en possession d'une chose en mon nom, en abdiquoit la possession, *putà* lorsque mon fermier abandonnoit mon héritage, dans le dessein de n'y plus revenir, j'en perdois la possession. C'est ce qu'enseigne Africanus, qui suivoit l'opinion de cette Ecole : après avoir dit qu'après la mort de mon fermier, je conservois par son héritier la possession de l'héritage en laquelle le défunt étoit en mon nom, il ajoute : *Aliud existimandum, SI COLONUS sponte discesserit.* L. 40, §. 1.

Proculus & son Ecole enseignoient au contraire, que quoique celui qui étoit en possession d'une chose en mon nom, eût abdiqué cette possession, je ne laisserois pas d'en conserver la possession, par ma seule volonté de la posséder ; à moins qu'un tiers ne s'en fût emparé, & ne m'en eût dépossédé : *Quum quis persuaserit familiæ meæ ut de possessione decedat, possessio quidem non amittitur, sed de dolo judicium in eum competit, si quid mihi*

damni (*a*) *accesserit*. Loi 31, ff. *de dolo malo*.

Paul suit ce sentiment : *Si servus vel colonus per quos corpore possidebam, decesserint discesserintve, animo retinebo possessionem*. L. 5, §. 8, ff. *de acq. possess.*

Le sentiment des Proculéiens est le plus raisonnable, & Justinien l'a confirmé en la Loi derniere. Cod. *d. tit.*

CHAPITRE V.

Comment se perd la possession.

64. Quoique la possession d'une chose consiste dans une détention corporelle de cette chose, ou par nous-mêmes, ou par d'autres, qui la détiennent en notre nom ; néanmoins, lorsque nous avons une fois acquis la possession d'une chose par une préhension corporelle que nous avons faite de cette chose par nous-mêmes, ou par quelqu'autre en notre nom, avec

(*a*) Soit parce que mon héritage est resté inculte ; soit parce cela auroit donné occasion à un tiers de s'en mettre en possession, & de m'en déposséder.

la volonté de la posséder, nous pouvons conserver & retenir cette possession, par la seule volonté que nous avons de la conserver; quand même pendant quelque temps nous cesserions de la détenir corporellement, par nous-mêmes, ou par d'autres. C'est ce que nous avons établi en l'article précédent.

De-là il suit, que pour perdre la possession que nous avons d'une chose, il ne suffit pas que nous cessions de la détenir corporellement, si nous n'avons pas une volonté formelle d'en abandonner la possession; ou si nous n'en sommes dépossédés par quelqu'un malgré nous. C'est en ce sens que Paul dit : *Ut nulla possessio acquiri nisi animo & corpore potest, ita nullà amittitur, nisi in qua utrumque in contrarium actum.* (*a*) L. 153, ff. *de reg.*

(*a*) Cela n'est dit qu'en ce sens, que de même que pour l'acquisition de la possession, une préhension corporelle de la chose ne suffit pas sans la volonté d'en acquérir la possession; de même pour la perdre, il ne suffit pas de cesser de détenir corporellement une chose, sans la volonté d'en perdre la possession : en cela, l'acquisition & la perte de la possession conviennent; mais elles différent, comme nous le verrons *infrà*, en ce que pour acquérir, la volonté ne suffit pas sans une préhension corporelle, au lieu que la volonté seule suffit pour perdre la possession.

C'est conformément à ce principe, que Proculus dit : *Si is qui animo possessionem saltûs retineret, furere cœpisset, non posset dum fureret, ejus possessionem amittere, quia furiosus non potest desinere animo possidere*, L. 27, ff. *de acq. poss.*

Nous allons parcourir les différentes manieres dont se perd la possession. Nous traiterons dans un premier article, des manieres dont nous perdons la possession par notre volonté : dans un second, des manieres dont nous la perdons malgré nous.

ARTICLE PREMIER.

Des manieres dont nous perdons la possession par notre volonté.

65. Nous perdons la possession d'une chose par notre volonté, ou par la tradition que nous en faisons à quelqu'un dans le dessein de la lui transférer, ou par un abandon pur & simple.

§. I.

De la perte de la Possession par la Tradition.

66. Il est évident que la tradition que nous faisons d'une chose à quelqu'un,

dans le dessein de lui en transférer la possession, renferme la volonté de la perdre; & qu'elle nous la fait perdre, puisque nous ne pouvons la lui transférer qu'en la perdant.

Lorsque la tradition est une tradition réelle, nous perdons la possession *animo & corpore :* nous ne la perdons pas moins par les traditions feintes, quoique nous la perdions en ce cas *animo solo, absque corporali discessione.*

Par exemple : si j'ai vendu un héritage à quelqu'un qui me l'a donné à ferme par le même acte, la tradition feinte que renferme ce bail à ferme, lui en fait acquérir la possession, par moi qui en prends possession en son nom, en me déclarant tenir dorénavant cet héritage en son nom, & comme son fermier; & je perds en même temps la possession que j'en avois, *animo, absque corporali discessione.*

67. La tradition étant une manière de perdre la possession par notre volonté, accompagnée du fait de la tradition; il suit de là qu'un mineur, à qui la volonté d'aliéner ce qui lui appartient, n'est pas permise, s'il n'est autorisé de son tuteur, peut bien, en faisant à quelqu'un la tradition réelle d'une chose, sans y être autorisé par son tuteur, cesser de

la posséder corporellement, mais qu'il en conserve néanmoins la possession : *Possessionem pupillum sine tutoris autoritate amittere posse constat, non ut animo, sed ut corpore desinat possidere; quod est enim facti potest amittere.* L. 29, ff. *de acq. posses.*

Marcien dit encore plus formellement : *Pupillus...... alienare nullam rem potest nisi præsente tutore authore, & ne quidem possessionem quæ est naturalis, ut Sabinianis visum est; quæ Sententia vera est.* L. 11, ff. *de acq. rer. dom.*

68. Nous perdons la possession d'une chose aussi-tôt que nous en avons fait la tradition à quelqu'un, dans le dessein de la lui transférer, lorsque cette tradition se fait purement & simplement : mais lorsque nous y avons attaché quelque condition, nous ne perdons la possession, & elle n'est transférée à celui à qui la tradition est faite, que lorsque la condition sous laquelle elle lui a été faite aura été accomplie. C'est ce qu'enseigne Julien : *Si quis possessionem fundi ita tradiderit, ut ita demum cedere eâ dicat, si ipsius fundus esset, non videtur possessio tradita, si fundus alienus sit : hoc amplius existimandum est possessiones sub conditione tradi posse, sicut res sub conditione traduntur, neque aliter accipientis fiunt quàm conditio extiterit.* L. 38, §. 1, ff. *de acq. posses.*

69. Lorsque je n'ai apposé aucune condition à la tradition que j'ai faite d'une certaine chose à une personne que je croyois jouir de la raison, dans le dessein de la lui transférer, aurai-je perdu la possession par cette tradition, dans le cas auquel la personne à qui la tradition de la chose a été faite, n'en auroit pu acquérir la possession, faute d'avoir l'usage de la raison, & par conséquent faute d'avoir la volonté nécessaire pour l'acquérir? Celse décide cette question pour l'affirmative : *Si furioso quem suæ mentis existimas, eo quod fortè in conspectu inumbratæ quietis fuit constitutus, rem tradideris; licèt ille non erit adeptus possessionem, tu posside re desinis; sufficit quippe dimittere possessionem, etiamsi non transferas : illud enim ridiculum est dicere, quod non aliter vult quis dimittere quàm si transferat : immo vult dimittere, quia existimat se transferre.* L. 18, §. 1, ff. *d. tit.*

Cette décision de Celse me paroît souffrir difficulté : la volonté que la tradition renferme, n'est pas une volonté absolue de perdre la possession de la chose; mais une volonté de la transférer à celui à qui la tradition est faite, & de la perdre par conséquent en la lui transférant; ce n'est donc que par la translation que je lui en ferai que je veux la perdre &

que je dois la perdre : quelque pure & simple qu'ait été *extrinsecus* la tradition que j'ai faite, la volonté que cette tradition renferme de perdre la possession, est une volonté à laquelle *vi ipsâ & naturaliter inest* la condition qu'elle passera à celui à qui la tradition est faite.

§. II.

De la perte de la Possession par l'abandon pur & simple.

70. Il y a cette différence entre la tradition dont nous avons parlé au paragraphe précédent, & l'abandon pur & simple, que celui qui fait la tradition d'une chose à quelqu'un, dans le dessein de lui en transférer la possession, n'a la volonté de perdre la possession que pour la transférer à celui-à qui il fait la tradition : au contraire, celui qui fait un abandon pur & simple de la possession d'une chose, a une volonté absolue de perdre la possession.

On peut apporter pour exemple d'un abandon pur & simple de possession, celui que nous faisons de la possession de certaines choses mobiliaires que nous jetons dans la rue ou ailleurs, comme choses qui ne sont bonnes à rien, & que nous ne voulons plus posséder.

Nous faiſons pareillement un abandon pur & ſimple de la poſſeſſion d'un héritage, lorſque nous en ſortons à deſſein de n'y plus revenir & de ne le plus poſſéder. Le déguerpiſſement que je fais d'un héritage chargé d'une rente fonciere, pour m'en décharger à l'avenir, eſt auſſi un abandon pur & ſimple que je fais de la poſſeſſion de cet héritage. Mon unique deſſein en le déguerpiſſant, eſt d'en perdre la poſſeſſion pour me décharger des charges attachées à cette poſſeſſion, & de notifier cet abandon au Seigneur de rente fonciere à qui j'en fais le déguerpiſſement. Il n'importe qu'il l'accepte & qu'il rentre en la poſſeſſion de l'héritage, ou qu'il ne juge pas à propos d'y rentrer.

71. L'abandon que nous faiſons de la poſſeſſion d'une choſe, eſt ordinairement accompagné de l'abandon que nous faiſons pareillement du domaine de cette choſe. Néanmoins quelquefois nous retenons le domaine des choſes dont nous abandonnons la poſſeſſion; comme lorſqu'un Marchand, dans le cas d'une tempête, jette à la mer ſes marchandiſes pour alléger le vaiſſeau. Il en abandonne la poſſeſſion, car il ne peut pas être cenſé poſſéder ces marchandiſes que la mer emporte, & qu'il n'eſt plus en ſon pou-

voir de recouvrer. Néanmoins il en conserve le domaine; & s'il arrivoit que la mer les jetât sur le rivage, il auroit le droit, en les faisant reconnoître, de les revendiquer, comme nous l'avons vu en notre Traité du *Domaine de Propriété*.

72. L'abandon que nous faisons de la possession d'une chose, se fait ordinairement *corpore & animo*. Elle peut se faire aussi *animo solo*, par la seule volonté qu'une personne en ses droits a d'en abandonner la possession. Par exemple : *Si in fundo sis, & tamen nolis eum possidere, protinùs amittes possessionem; igitur amitti & animo solo potest, quamvis acquiri non potest*, L. 3, §. 6, ff. *de acq. poss.*

En cela, la possession est différente du domaine : car nous ne pouvons, par notre seule volonté, perdre le domaine d'une chose, tant que nous en retenons la possession : *Differentia inter dominium & possessionem hæc est, quod dominium nihilominus ejus manet qui dominus esse non vult; possessio autem recedit ut quisque constituit nolle possidere*, L. 17, §. 1, ff. *d. tit.*

ARTICLE II.

Des manieres dont nous perdons la Possession malgré nous.

§. I.

Des manieres dont nous perdons malgré nous la Possession d'un héritage.

73. Nous perdons malgré nous la possession d'un héritage lorsque quelqu'un nous en chasse : *constat possidere nos, donec discesserimus, aut vi dejecti fuerimus.* L. 3, §. 9, ff. *de acq. poss.*

Nous sommes censés dépossédés, & nous perdons la possession d'un héritage, non-seulement lorsque c'est nous-mêmes qui en avons été chassés, mais pareillement lorsqu'on a chassé notre fermier, notre Locataire, notre Concierge, ou autre qui le détenoient pour nous & en notre nom; & nous sommes censés avoir perdu la possession de notre héritage aussitôt qu'on les en a chassés, avant que nous en ayons reçu la nouvelle. C'est ce qu'enseigne Ulpien : *Quod servus vel procurator vel colonus tenent, Dominus videtur possidere, & ideò his dejectis ipse dejici de possessione videtur, etiamsi ignorat eos dejectos per quos*

possidebat, L. 1, §. 22, ff. *de vi & vi arm.*

74. Nous sommes censés avoir été chassés de notre héritage, & en avoir par conséquent perdu malgré nous la possession, non-seulement lorsque par force on nous a contraint d'en sortir; mais pareillement lorsque nous en étant absentés, on nous a par force empêchés d'y rentrer. C'est ce qu'enseigne Ulpien : *Si quis de agro suo, vel de domo processisset, nemine suorum relicto, mox revertens, prohibitus sit ingredi vel ipsum prædium, vel si quis eum in medio itinere detinuerit, & ipse possederit, vi dejectus videtur : ademisti enim ei possessionem quam animo retinebat etsi non corpore*, d. L. 1, §. 24.

Il en est de même, si on a empêché d'y entrer quelqu'un qui y venoit de notre part : *Nihil interesset ipsum an alium ex voluntate ejus missum prohibuerit*, L. 18, ff. *d. tit. de vi.*

75. Il n'est pas même absolument nécessaire pour que je sois censé avoir été chassé de mon héritage, & en avoir en conséquence perdu la possession, que je me sois présenté pour y rentrer. Il suffit que, sur l'avis que j'ai eu que des gens étoient dans mon héritage, dans le dessein d'employer la violence pour m'empêcher d'y rentrer, je me sois abstenu d'y retourner, par la crainte de cette violence : *Si quis nuntiat domum à latronibus*

occupatam, & dominus timore conterritus noluerit accedere, amisisse eum possessionem placet, L. 3, §. 8, ff. *de acq. poss.*

76. Une seconde maniere dont nous perdons malgré nous la possession d'un héritage, est lorsque nous la laissons usurper par quelqu'un qui s'en est mis en possession, & en a joui pendant un an & jour, sans que nous ayons, de notre part, fait pendant ce temps aucun acte de possession; & sans que nous ayons apporté de notre part aucun trouble à sa jouissance : car par cette jouissance d'an & jour, il a acquis la possession, & nous a par conséquent, fait perdre la nôtre.

77. Enfin, nous perdons la possession d'un héritage, lorsqu'il est submergé par la mer ou par la riviere : *Quod mari aut flumine occupatum sit, possidere nos desinimus.* L. 30, §. 3, ff. *eod.*

Il en est autrement d'une inondation passagere. Nous retenons la possession de notre héritage inondé, en attendant que la riviere s'en soit retirée.

78. La saisie que des créanciers font des meubles, ou même des héritages de leur débiteur, ne lui en fait pas perdre la possession; comme nous l'avons vu *suprà*, n. 16.

Le vassal dont l'héritage est saisi féodalement, est bien censé dépossédé de l'hé-

ritage vis-à vis du Seigneur, lequel est censé le posséder en son propre nom, comme y étant rentré par la saisie féodale : mais cet effet de la saisie n'étant considéré qu'entre le Seigneur & le vassal, & n'étant que momentanée, le vassal est censé, vis-à-vis les tiers, continuer de posséder son héritage, quoique saisi féodalement.

§. II.

Comment perdons-nous malgré nous la Possession des choses mobiliaires.

79. Nous perdons malgré nous la possession des choses mobiliaires, lorsqu'elles cessent d'être sous notre garde; c'est-à-dire lorsqu'elles cessent d'être dans un lieu où nous puissions les avoir quand nous le voudrons. *Res mobiles, excepto* (a) *homine, quatenus sub custodiâ nostrâ*

(a) Le Droit Romain exceptoit de ce principe la possession que nous avons de nos esclaves. Nous étions censés conserver la possession d'un esclave fugitif, quoiqu'il ne fût plus dans un lieu où il fût en notre pouvoir de l'avoir quand nous le voudrions. La raison de l'exception est, que tout ce qu'un esclave a, même sa possession, appartient à son maître : la possession que cet esclave fugitif a de lui-même, est une possession qui appartient à son maître. N'y ayant pas d'esclaves en France, cette exception ne reçoit pas d'application dans notre Droit François.

sint, hactenus possideri, id est quatenus si velimus; naturalem possessionem nancisci possimus, L. 3, §. 13, ff. *eod.*

Il suit de ce principe que nous perdons la possession, non-seulement des choses mobiliaires qui nous sont ravies; mais pareillement de celles qui nous sont dérobées: *Rem quæ nobis subrepta est, perinde intelligimur desinere possidere, atque eam quæ vi nobis erepta est.* L. 15.

80. Il suit pareillement de ce principe, que nous perdons la possession des choses mobiliaires que nous avons perdues de maniere que nous ne savons plus où elles sont: *Si id quod possidemus ita perdiderimus ut ignoremus ubi sit, desinimus possidere*, L. 25.

Comme par exemple, si vos cavales ou vos vaches qui paissoient dans un pâturage, ayant été épouvantées, ont pris la fuite, & ne sont pas revenues, de maniere que vous ne savez ce qu'elles sont devenues; ou si quelque chose qui étoit derriere votre voiture, s'en est détachée & s'est perdue en chemin; ou si quelque chose est tombée de votre poche, &c. En tous ces cas, vous êtes censé avoir perdu la possession de ces choses aussitôt qu'elles ont été perdues, même avant qu'une autre personne les ait trouvées: *Pecus simul atque aberraverit, aut vas*

ità exciderit ut inveniatur, protinus desinere à nobis possideri, licèt à nullo possideatur, L. 3, §. 13.

En cela, la possession des choses mobiliaires est différente de la possession des héritages que nous ne perdons pas malgré nous, tant qu'un autre n'en a pas usurpé sur nous la possession.

81. Il ne faut pas confondre avec les choses perdues, celles qui n'étant pas sorties de ma maison, y sont seulement égarées : parce que j'ai perdu la mémoire de l'endroit de ma maison où elles sont, je ne laisse pas d'en conserver la possession. C'est pourquoi Paul, après ce que nous avons rapporté de la L. 3, §. 13, ajoute de suite : *Dissimiliter atque si sub custodiâ meâ sit, nec inveniatur, quia præsentia ejus sit, & tantùm cessat diligens inquisitio.*

Par la même raison je ne perds point la possession d'une chose, tant qu'elle n'a point été déplacée du lieu où je l'ai mise pour l'y garder, quoique j'aie perdu la mémoire du lieu où je l'ai mise; & il n'importe que ce soit dans mon héritage ou dans celui d'autrui. C'est ce qu'enseigne Papinien : *Peregrè profectus pecuniam ... terrâ custodiæ causâ condiderat : Quum reversus locum thesauri* (a) *immemoriâ*

(a) Ce terme est pris ici improprement.

non repeteret ... an desiisset pecuniam possidere; vel si postea cognovisset locum, an confestim possidere inciperet, quæsitum est? Dixi, quoniam custodiæ causâ pecunia condita proponeretur, jus possessionis ei qui condidisset non videri peremptum, nec infirmitatem memoriæ damnum afferre possessionis quam alius non invasit ... & nihil interest pecuniam in meo an in alieno condidissem ... nec alienus locus meam propriam aufert possessionem, cùm supra terram an infra terram possideam nihil intersit. L. 44.

CHAPITRE VI.

Des droits qui naissent de la Possession ; & des actions possessoires.

§ 2. QUOIQUE la possession ne soit pas un droit dans la chose, & qu'elle ne soit en elle-même qu'un fait, elle donne néanmoins au possesseur certains droits par rapport à la chose qu'il possede.

Il y en a qui sont particuliers aux possesseurs de bonne foi ; d'autres qui sont communs à tous les possesseurs.

Ceux qui sont particuliers aux possesseurs de bonne foi, sont 1°. le droit

d'usucapion ou de prescription ; c'est-à-dire, le droit qu'a le possesseur de bonne foi, d'acquérir par la possession la propriété de la chose qu'il possede, après l'accomplissement du temps de possession réglé par la Loi. Nous traiterons de ce droit dans un traité qui suivra celui-ci.

2°. Le droit qu'a le possesseur de bonne foi, de percevoir à son profit les fruits de la chose jusqu'à ce qu'elle soit revendiquée par le propriétaire, sans être tenu de les rapporter & d'en faire raison lorsqu'il la revendiquera. Nous avons traité de ce droit dans notre précédent Traité, *p.* 2, *ch.* 1, *pag.* 339.

3°. Le droit qu'a possesseur, lorsqu'il a perdu la possession de la chose qu'il possédoit de bonne foi, de la revendiquer quoiqu'il n'en soit pas le propriétaire, contre celui qui s'en trouve en possession sans titre. Nous avons aussi traité de ce droit au même Chapitre, *art.* 1, §. 2.

83. A l'égard des droits que donne la possession, qui sont communs à tous les possesseurs ; le principal est, qu'elle les fait réputer par provision propriétaires de la chose qu'ils possedent, tant qu'elle n'est point revendiquée par celui qui en est effectivement le propriétaire, ou qui a droit de la revendiquer ; & même après qu'elle a été revendiquée ; jusqu'à

ce que celui qui l'a revendiquée, ait justifié de son droit.

J'ai dit : *ou qui a droit de la revendiquer ;* parce qu'un ancien possesseur de bonne foi, qui a perdu la possession d'une chose, est reçu quoiqu'il n'en soit pas propriétaire, à la revendiquer contre celui qui la possede sans titre, comme nous l'avons vu en notre Traité du Domaine de Propriété, *n.* 292 *& suivants.*

Le possesseur, quel qu'il soit, étant réputé propriétaire de la chose qu'il possede, jusqu'à ce qu'il en soit évincé, doit cependant en percevoir les fruits, & jouir de tous les droits attachés à la propriété de la chose, tant honorifiques qu'utiles.

84. Le possesseur, quel qu'il soit, doit aussi avoir une action pour être maintenu dans sa possession, lorsqu'il y est troublé par quelqu'un ; & pour y être rétabli, lorsque quelqu'un l'en a dépossédé par violence. L'action qu'avoit par le Droit Romain le possesseur d'un héritage, lorsqu'il étoit troublé dans sa possession, s'appeloit *interdictum uti possidetis* : il en avoit une autre lorsqu'il avoit été dépossédé par violence, qui s'appeloit *interdictum de vi*, autrement *unde vi.*

Notre Droit François donne aussi au possesseur, quel qu'il soit, pour l'un &

pour l'autre cas, une action qu'on appelle *complainte*. Lorsque le possesseur l'intente pour le cas auquel il est troublé dans sa possession, elle s'appelle *complainte en cas de saisine & nouvelleté*. Lorsqu'il l'intente pour le cas auquel il a été dépossédé par violence, elle s'appelle *complainte pour force ou pour désaisine*; autrement *action de réintégrande*. Nous traiterons de l'un & de l'autre cas en des Sections séparées. Nous ajouterons une troisieme Section sur la Complainte en matiere de bénéfices.

SECTION PREMIERE.

De la Complainte en cas de saisine & nouvelleté.

85. On peut définir, une action possessoire que le possesseur d'un héritage, ou d'un droit réel ou d'une universalité de meubles, a contre celui qui le trouble dans sa possession, aux fins qu'il y soit maintenu, & qu'il soit fait défenses à celui qui l'y trouble, de l'y troubler.

Cette action a un grand rapport avec celle qu'on appelloit en Droit *interdictum uti possidetis*.

Le terme de *complainte* convient d'une maniere particuliere au cas pour lequel

cette action est intentée ; car chacune des parties s'y plaint réciproquement du trouble apporté par l'autre à sa possession que chacune d'elles prétend avoir de l'héritage, dont elles se contestent la possession.

Le terme de *saisine* signifie la même chose que *possession* ; & le terme de *nouvelleté*, se prend pour le trouble que quelqu'un prétend avoir été apporté à sa possession par quelque nouvelle entreprise de son adversaire. C'est pourquoi ces termes, *complainte en cas de saisine & de nouvelleté*, ne signifient autre chose qu'une action dans le cas d'une saisine, c'est-à-dire, d'une possession que chacune des parties litigantes se dispute, & par laquelle chacune d'elles *se plaint de la nouvelleté*, c'est-à-dire, du trouble qu'elle prétend que l'autre partie y a apporté.

86. Les Ordonnances & plusieurs Coutumes ont parlé de cette action. Nous nous bornerons à rapporter ce qu'en ont dit l'Ordonnance de 1667 & la Coutume de Paris.

L'Ordonnance de 1667, *tit.* 18, *art.* 1, dit : « Si aucun est troublé en la pos-
» session & jouissance d'un héritage ou
» droit réel, ou universalité de meubles
» qu'il possédoit publiquement, sans vio-
» lence, à autre titre que de fermier ou

» possesseur précaire, il peut dans l'année » du trouble, former complainte en cas » de saisine & nouvelleté contre celui » qui lui a fait ce trouble. »

La Coutume de Paris, *art.* 96, dit pareillement : » Quand le possesseur d'aucun héritage ou droit réel, réputé immeuble, est troublé & empesché en sa » possession & jouissance, il peut & lui » loist soy complaindre, & intenter » poursuite en cas de saisine & nouvelleté dans l'an & jour du trouble à lui » fait, & donné audit héritage ou droit » réel, contre celui qui l'a troublé. »

Nous verrons sur cette action, 1°. quelles en sont les prérogatives ; 2°. pour quelles choses elle peut être intentée ; 3°. par qui ; 4°. contre qui & en quels cas ; 5°. quelle est la procédure qui doit être tenue sur cette action, & à quoi elle se termine.

§. I.

Des prérogatives de l'action de Complainte.

87. C'est une prérogative de l'action de complainte, que, quoique les Juges subalternes puissent avoir la connoissance des actions de complaintes en matiere profane, néanmoins ces actions peu-

vent être portées directement pardevant les Juges-royaux, sans que les seigneurs de Justice puissent être reçus à les revendiquer, quand même l'héritage qui en fait l'objet seroit situé, & les parties seroient domiciliées dans l'étendue de leur Justice.

C'est encore une des prérogatives de cette action, que les Sentences rendues sur ces actions par les Juges-royaux, s'exécutent nonobstant l'appel, en donnant caution, Ord. de 1667, *tit.* 18, *art.* 7.

§. II.

Pour quelles choses peut-on intenter la Complainte.

88. L'Ordonnance & la Coutume de Paris donnent plus d'étendue à la complainte, que n'en avoit l'*interdictum uti possidetis*.

Celui-ci n'avoit lieu que pour les maisons & fonds de terre : il n'avoit point lieu pour les droits réels que quelqu'un avoit dans un héritage. Il y avoit d'autres interdits particuliers pour certains droits de servitudes prédiales, tels que l'*interdictum de itinere actuque privato*, *de aquâ quotidianâ & æstivâ*, *de fonte*.

Notre complainte peut être intentée,

non-seulement pour les héritages : elle peut l'être aussi pour les droits réels que nous avons dans un héritage. L'Ordonnance & la Coutume de Paris s'en sont expliquées en termes formels dans les articles ci-dessus rapportés.

Si les droits réels étant des choses incorporelles, *quæ solo intellectu continentur*, ne sont pas susceptibles de la possession proprement dite, ils sont susceptibles d'une quasi-possession, qui consiste dans la jouissance que nous en avons, pour la conservation de laquelle nous pouvons intenter la complainte.

Je peux donc, lorsque je suis en possession, par exemple, d'un droit de champart, intenter cette action contre ceux qui m'y troubleroient.

89. Je peux l'intenter, non-seulement contre un tiers qui me le disputeroit, & entreprendroit de le lever à mon exclusion : je peux même l'intenter contre le débiteur qui prétend que son héritage n'est pas sujet à ce droit, & qui refuse en conséquence de me le payer. Ce refus est un trouble qu'il apporte à la possession en laquelle je suis de percevoir ce droit sur son héritage, qui donne lieu à la complainte que je peux former contre lui, & sur laquelle, en établissant ma possession, je dois être maintenu par pro-

vision dans la possession de percevoir le champart jusqu'au jugement définitif qui interviendra au pétitoire.

On doit dire la même chose des rentes foncieres.

90. Quoique les droits de servitude prédiale soient des *droits réels* que nous avons dans un héritage ; néanmoins celui qui a joui du passage par un héritage, ou de quelqu'autre espece de servitude, par quelque temps que ce soit, sans avoir aucun titre pour en jouir, n'est pas reçu à former la complainte, lorsqu'il en est empêché ; parce que suivant les principes de notre Droit François, la jouissance que quelqu'un a du passage par un héritage, ou de quelqu'autre espece de servitude sans avoir aucun titre, est présumée une jouissance de pure tolérance. Or, une telle jouissance n'est pas suffisante pour former la complainte. L'article de l'Ordonnance de 1667, ci-dessus rapporté, dénie en termes formels cette action à celui qui n'est que possesseur précaire.

Mais lorsque celui qui a joui, rapporte un titre en vertu duquel il a joui du passage, ou de quelqu'autre espece de servitude sur un héritage ; quoique le possesseur de l'héritage qui l'a troublé dans sa jouissance, conteste la validité de son

titre, la jouissance qu'il a eue en vertu de ce titre, ne passe plus pour une simple tolérance, & suffit pour qu'il puisse former la complainte, & demander à être maintenu par provision dans sa jouissance, jusqu'à ce qu'il ait été statué définitivement au pétitoire.

91. Il en est de même de tous les droits qui sont de nature à ne pouvoir s'acquérir par la seule possession sans titre, tels que sont les droits de bannalité, les droits de corvées. Le Seigneur qui en a joui sans titre, n'est pas reçu à former la complainte pour y être maintenu; cette possession en laquelle il en a été sans titre, étant présumée injuste & extorquée dans son origine par un abus que le Seigneur a fait de sa puissance. Mais lorsque le Seigneur rapporte un titre; quoique ce titre soit contredit, il suffit pour que le Seigneur puisse former la complainte, & pour qu'il doive être maintenu par provision dans la possession du droit par lui prétendu, jusqu'à ce qu'il ait été statué définitivement au pétitoire.

92. Il est évident que nous ne pouvons être reçu à former la complainte pour des droits que nous sommes incapables de posséder; c'est pourquoi les Laïques n'étant pas capables de posséder des dîmes Ecclésiastiques, & pouvant seulement

posséder des dîmes inféodées, un Laïque ne peut être reçu à former la complainte pour une dîme dont il jouit, s'il ne justifie par des aveux qui remontent à plus de cent ans, qu'elle est inféodée.

93. L'ordonnance ajoute parmi les choses pour lesquelles on peut former la complainte, une *universalité de meubles*. Elle dénie par-là tacitement la complainte pour de simples meubles. Elle est conforme en cela aux Coutumes du Royaume. Celle de Paris dit, *art.* 97 : « Aucun n'est recevable de soi complaindre, & intenter le cas de nouvelleté » pour une chose mobiliaire particuliere, » mais bien pour universalité de meubles » comme en succession mobiliaire. »

Notre Coutume d'Orléans, *art.* 489, a une pareille disposition.

Notre Droit François est en cela différent du Droit Romain qui, outre l'*interdictum uti possidetis* qu'il accordoit à ceux qui étoient troublés dans la possession de quelqu'héritage, pour y être maintenus, accordoit aussi une autre action possessoire appellée *interdictum utrubi* à ceux qui étoient troublés dans la possession d'une chose mobiliaire. Mais dans notre Droit François, lorsque deux parties se disputent une chose mobiliaire,

on entre d'abord dans la question de la propriété.

94. La Coutume de Paris, en l'article ci-dessus rapporté, apporte pour exemple d'une universalité de meubles, pour laquelle elle permet d'intenter la complainte, celui d'une succession mobiliaire. Je me suis mis en possession de la succession mobiliaire d'un défunt ; j'en ai joui pendant an & jour : au bout de ce temps, il vient un tiers qui se prétend héritier à mon exclusion, & qui apporte quelque trouble à ma possession, *putà* en faisant des poursuites en son nom contre les débiteurs de la succession. Je peux intenter contre lui la complainte, aux fins que je sois maintenu & gardé en la possession de cette succession, & qu'il lui soit fait défenses de m'y troubler, sauf à lui à se pourvoir au pétitoire.

On peut encore apporter pour exemple d'une universalité de meubles pour laquelle on peut intenter la complainte, le pécule qu'un Religieux-Curé a laissé en mourant. Si celui qui, se prétendant avoir droit de succéder à ce pécule, s'en est mis en possession, est troublé dans sa possession, il peut, pour raison de ce pécule, intenter la complainte contre celui qui l'y trouble.

§. III.

Par qui la Complainte peut-être intentée.

95. La complainte étant une action par laquelle quelqu'un demande à être maintenu dans la possession d'une chose ; c'est une conséquence qu'il n'y a que celui qui a la possession d'une chose, qui puisse être fondé à intenter la complainte pour raison de cette chose.

Il n'y a donc que le possesseur d'un héritage, c'est-à-dire, celui qui le détient pour lui & en son nom, qui soit fondé à intenter l'action de complainte pour cet héritage, lorsqu'il est troublé dans sa possession.

Il n'importe qu'il le possède par lui-même, ou par d'autres qui le détiennent pour lui, tels que ses fermiers ou locataires.

Il n'importe aussi qu'il possède l'héritage justement ou injustement : car dans l'action de complainte, il n'est pas question du droit de la possession ; il n'est question que du seul fait de la possession.

Il suffit donc que quelqu'un ait de fait la possession d'un héritage, quelle que soit sa possession, pour qu'il soit fondé à intenter la complainte contre tous ceux

qui l'y troublent, quels qu'ils ſoient : *Qualiſcumque poſſeſſor, hoc ipſo quod poſſeſſor eſt, plus juris habet quàm ille qui non possidet.* L. 2, ff. *uti poſſ.*

96. Il faut excepter de cette regle les poſſeſſeurs qui ont uſurpé leur poſſeſſion, ſoit par violence, ſoit par des voies clandeſtines, ou dont la poſſeſſion eſt précaire; leſquels ne ſont pas fondés à former la complainte contre celui ſur qui ils ont uſurpé la poſſeſſion par ces voies, ni contre celui de qui ils la tiennent précairement. Mais ces poſſeſſeurs ſont fondés à la former contre des tiers. C'eſt ce qu'enſeigne Ulpien : *Quod ait prætor in interdicto : NEC VI NEC CLAM NEC PRECARIO ALTER AB ALTERO POSSIDEBIT, hoc eo pertinet : ut ſi quis possidet vi aut clam aut precariò ; ſi quidem ab alio, proſit poſſessio ; ſi verò ab adverſario ſuo, non debeat eùm, propter hoc quod ab eo possidet, vincere ; has enim poſſessiones non debere proficere palam eſt.* L. 1, §. *fin.* ff. *d. tit.*

C'eſt ce que prétendoit notre ancienne Coutume d'Orléans, par ces termes : on acquiert poſſeſſion en jouiſſant par an & jour, *nec vi nec clam nec precario ab adverſario* ; leſquels termes ſont été retranchés lors de la réformation, que comme ſuperflus, & devan[illegible] ſuffiſamment ſous-entendus.

97. Le mari ayant, pendant le mariage, la possession des héritages propres de sa femme, & étant, comme s'en explique la Coutume de Paris, *art.* 2 : 3, *Seigneur des actions possessoires qui procedent du côté de sa femme*, il n'est pas douteux qu'il peut former la complainte pour les héritages propres de sa femme; mais il doit la former en sa qualité de mari d'une telle.

Il faut excepter le cas de la séparation de biens, soit contractuelle, soit judiciaire. Ce n'est point le mari en ce cas, c'est la femme qui a la possession de ses héritages; & c'est en conséquence elle seule qui peut former la complainte pour sesdits héritages, y étant autant autorisée par son mari, ou à son défaut, ou refus, par Justice.

98. Celui dont l'héritage est saisi réellement en conservant la possession, comme nous l'avons vu *suprà*, *n.* 16, il peut former la complainte, s'il y est apporté quelque trouble par des tiers. S'il négligeoit de le faire, elle pourroit être formée sous son nom, poursuite & diligence du Commissaire à la saisie réelle.

99. Celui dont l'héritage est saisi féodalement, n'en étant censé dépossédé que vis-à-vis le Seigneur, & étant censé

vis-à-vis des tiers en conserver la possession, comme nous l'avons vu *suprà*, c'est une conséquence qu'il peut former la complainte, s'il y étoit troublé par des tiers.

100. La complainte ne pouvant être formée que par celui qui a la possession, elle ne peut être formée par les détenteurs qui ne détiennent l'héritage que pour un autre, & en son nom, tels que sont des fermiers & locataires.

C'est pourquoi, lorsqu'un fermier est troublé dans sa jouissance; si c'est par son bailleur, il ne peut pas lui former la complainte, il n'a contre lui que l'action *ex conducto*. Pareillement, si c'est par un tiers qu'il y est troublé, il n'a contre ce tiers qu'une action *in factum*; & si le défendeur par ses défenses, prétendoit la possession, le fermier doit les dénoncer à son bailleur, pour que son bailleur forme lui-même la complainte.

L'usufruitier d'un héritage peut bien former la complainte pour son droit d'usufruit, dont il a une quasi-possession, lorsqu'il y est troublé: mais il ne peut pas former la complainte pour l'héritage même; car ce n'est pas lui, c'est le propriétaire qui en est le possesseur, & qui peut seul former la complainte.

§. IV.

Contre qui peut-on intenter la complainte ; & pour quel trouble.

101. Le possesseur d'un héritage, ou de quelqu'autre chose pour laquelle on peut intenter la complainte, peut l'intenter contre tous ceux qui le troublent dans sa possession, quels qu'ils soient.

Il peut l'intenter, même contre le propriétaire de l'héritage qui le troubleroit dans la possession qu'il en a ; & ce propriétaire ne sera reçu, ni à justifier, ni même à alléguer son droit de propriété, jusqu'à ce que l'action en complainte que le possesseur a formée contre lui, ait été instruite & entiérement terminée par une sentence qui maintienne le possesseur en sa possession.

102. Il y a deux especes de troubles, pour lesquels on peut intenter la complainte ; le trouble de fait & le trouble de droit.

On appelle trouble de fait, les différents faits par lesquels quelqu'un entreprend quelque chose sur un héritage dont je suis en possession, soit en le labourant, soit en y coupant les fruits qui y sont pendants, soit en y abat-

tant quelqu'arbre ou en arrachant quelque haie, ou en comblant un fossé, ou en y en ouvrant un; je puis prendre pour trouble à ma possession les entreprises faites sur mon héritage, résultantes de quelqu'un de ces différents faits, & en conséquence intenter la complainte contre celui qui les a faites.

Lorsque je suis ainsi troublé dans la possession que j'ai d'un héritage, je ne dois pas laisser passer l'année depuis le trouble, sans former la complainte contre celui qui a fait le trouble, ou sans m'opposer de fait à son entreprise; *putà* en détruisant ce qu'il a fait sur mon héritage: autrement, comme la possession s'acquiert en jouissant par an & jour sans trouble, il pourroit prétendre avoir acquis la possession de l'héritage, par la jouissance qu'il en auroit eue sans trouble par an & jour.

103. Le trouble de droit est celui qui résulte de quelque demande judiciaire, par laquelle quelqu'un me disputeroit la possession que je prétends avoir de quelque héritage: par exemple, si quelqu'un prétendant avoir la possession de quelque héritage, dont je prétends de mon côté être le possesseur, donnoit contre moi une demande en complainte; étant assigné sur cette demande, je dois lui

déclarer que je prends sa demande pour trouble fait à la possession en laquelle je prétends être de l'héritage, & lui former de mon côté la complainte, aux fins d'être maintenu en ma possession, & qu'il lui soit fait défenses de m'y troubler.

§. V.

Quelle procédure on tient sur l'action de Complainte ; & à quoi elle se termine.

104. Lorsque la partie assignée sur la demande en complainte, ne forme point d'opposition à la complainte, le demandeur obtient une sentence qui le maintient en possession.

Au contraire, lorsqu'elle forme opposition à la complainte, en articulant possession contraire, le Juge rend un appointement qui permet aux parties respectives de faire preuve de leur possession. Après les enquêtes faites & rapportées, celle des parties qui a fait la preuve de sa possession, obtient sentence qui la maintient dans sa possession, & fait défenses à l'autre partie de l'y troubler, sauf à se pourvoir au pétitoire.

L'effet de cette sentence est, que la partie qui, par cette sentence, a été maintenue en possession, n'aura rien à prouver

lorsqu'elle sera poursuivie au pétitoire ; & sera présumée propriétaire, jusqu'à ce que l'autre partie, sur la demande qu'elle formera au pétitoire, ait amplement justifié.

105. Lorsque les enquêtes sont contraires, de maniere que le Juge ne puisse connoître laquelle des parties qui se disputent la possession de l'héritage a cette possession ; le Juge en ce cas, sans rien statuer sur la possession, ordonne que les parties instruiront au pétitoire ; & l'héritage sera déclaré appartenir à celle des parties, qui, sur l'instance au pétitoire, aura le mieux établi son droit de propriété.

Quelquefois le Juge ordonne que la possession sera sequestrée pendant le procès sur le pétitoire.

Quelquefois le Juge accorde la récréance à l'une des parties, c'est-à-dire, une possession provisionnelle, pendant le procès au pétitoire. Cette recréance n'a d'autre effet que de donner à la partie à qui elle a été accordée, le droit de jouir de l'héritage contentieux pendant le procès au pétitoire, à la charge d'en rendre compte à l'autre partie, dans le cas auquel elle obtiendroit au pétitoire, mais elle n'a pas l'effet qu'a la sentence de pleine maintenue, de déclarer pos-

ſeſſeur celui qui l'a obtenue, & de le faire préſumer propriétaire, ſans qu'il ait beſoin de prouver ſon droit de propriété, tant que l'autre partie n'aura pas pleinement juſtifié le ſien. Au contraire, la ſentence de ſimple récréance laiſſe la poſſeſſion *in incerto*, & ne déclare point poſſeſſeur celui qui l'a obtenue, & ne le diſpenſe pas par conſéquent d'établir ſur l'inſtance au pétitoire, le droit de propriété qu'il pretend avoir de l'héritage contentieux.

SECTION II.

De la Réintégrande.

106. On apelle action en réintégrande l'action de complainte, lorqu'elle ſe donne pour le cas de force & de déſaiſine, c'eſt-à-dire, dans lequel le poſſeſſeur n'eſt pas ſeulement troublé, mais a été entiérement dépoſſédé par violence.

Elle a les mêmes prérogatives que celle qui s'intente en cas de nouvelleté, *suprà* n. 87.

On peut la définir, une action que celui qui a été dépoſſédé par violence de quelqu'héritage, a contre celui qui l'en a dépoſſédé, pour être rétabli dans ſa poſſeſſion.

Cette action a rapport à celle qui est connue dans le Droit Romain sous le nom d'*interdictum unde vi*, qui fait la matiere du titre du Digeste, *de vi & vi armatâ.*

Nous verrons sur cette matiere, 1°. à l'égard de quelles choses il y a lieu à cette action; 2°. en quels cas elle a lieu; 3°. par qui elle peut être intentée; 4°. contre qui elle doit être intentée, 5°. dans quel temps elle doit être intentée; 6°. quel est l'effet de cette action.

§. I.

A l'égard de quelles choses il y a lieu à l'action de Réintégrande.

107. L'*interdictum unde vi* du Droit Romain auquel répond notre action de réintégrande, a lieu à l'égard de toutes les especes de biens-fonds dont quelqu'un a été dépossédé, soit fonds de terre, soit maisons : *Generaliter ad omnes hoc pertinet interdictum, qui de re solo cohærenti dejiciuntur; talis qualis enim fuerit locus unde quis vi dejectus est, interdicto locus erit*, L. 1, §. 4, ff. *de vi & vi arm.*

Proinde etsi superficiaria insula fuerit quâ quis dejectus est, apparet interdicto locum fore, d. L. 1, §. 5.

Planè si quis de ligneis ædibus dejectus fuerit, nemo ambigit interdicto locum fore; quia tale quale sit quod solo cohærent, inde qui vi dejectus est, habet interdictum, d. L. §. 8.

A l'égard des choses meubles, quelque grand qu'en soit le volume, elles ne peuvent, *principaliter & per se*, donner lieu à l'*interdictum unde vi*, lorsqu'elles ont été ravies à quelqu'un par violence: *Illud in dubium non venit interdictum hoc ad res mobiles non pertinere*, d. L. §. 6. *Si quis de nave vi dejectus est, hoc interdicto locus non est*, d. L. §. 7.

Mais lorsqu'elles s'étoient trouvées dans un héritage dont quelqu'un avoit été dépossédé par violence, l'*interdictum unde vi* qui avoit lieu pour l'héritage, s'étendoit à ces choses qui s'y étoient trouvées: *Si quæ res sunt in fundo, vel in ædibus unde quis dejectus est, etiam earum nomine interdictum competere non est ambigendum*, d. L. 1. §. 6.

108. Pareillement dans notre Droit notre action de réintégrande étant une branche de l'action de complainte, n'a lieu que pour les immeubles, & non pour de simples meubles.

Ceux à qui on a ravi des choses meubles, ont bien une action contre le ravisseur, pour en obtenir la restitution, &

il suffit pour l'obtenir, qu'ils établissent que la chose leur a été ravie, sans qu'on doive entrer dans l'examen du droit que les parties y ont; mais cette action n'est qu'une action ordinaire qui n'est pas l'action de réintégrande, & qui n'en a pas les prérogatives.

§. II.

En quels cas il y a lieu à l'action de Réintégrande.

109. Il résulte de la définition que nous avons donnée de l'action en réintégrande, que pour qu'il y ait lieu à cette action, il faut que quelqu'un ait été dépossédé par violence d'un héritage qu'il possédoit: on ne peut être dépossédé de ce qu'on n'a pas encore possédé; c'est pourquoi, si j'ai été empêché, quoique par violence, de me mettre en possession d'un héritage que je n'avois pas encore possédé, quelque droit que je puisse avoir de m'en mettre en possession, il n'y a pas lieu à cette action. C'est ce qu'enseigne Ulpien: *Interdictum hoc nulli competit, nisi ei, qui tunc quum dejiceretur, possidebat; nec alius dejici visus est quàm qui possidet*, L. 1, §. 23. ff. *de vi.* Et plus bas, il dit: *Eum qui neque animo neque corpore*

possidebat, ingredi autem & incipere possidere prohibeatur, non videri dejectum verius est; dejicitur enim qui amittit possessionem, non qui non accipitur. d. L. 1, §. 26.

On peut apporter pour exemple, le cas auquel l'acheteur d'un héritage, à qui le vendeur a permis de s'en mettre en possession quand il voudroit; s'est avant qu'il lui en ait été fait aucune tradition, ni réelle, ni feinte, présenté pour s'en mettre en possession, & en a été empêché par violence; soit par le vendeur, soit par un tiers; il n'y a pas lieu à l'action de réintégrande.

110. Il en seroit autrement, si m'étant absenté de mon héritage, sans y laisser personne de ma part, avec l'intention d'y retourner, quelqu'un à mon retour m'eût par violence empêché d'y rentrer; je suis en ce cas censé dépossédé de la possession que je retenois, par la volonté que j'avois de revenir dans mon héritage, comme nous l'avons vu, *suprà*, *n.* 74. Et il y a lieu à la réintégrande contre celui qui m'en a dépossédé, en m'empêchant d'y rentrer, & qui s'en est mis de cette maniere en possession.

111. Il y a lieu à la réintégrande, lorsqu'un héritier est empêché par violence de se mettre en possession d'un héritage que le défunt possédoit lors de

sa mort ; car suivant la regle de notre Droit François, *le mort saisit le vif*, il est censé avoir succédé à la possession que le défunt avoit de cet héritage ; il est censé en avoir été mis en possession par le défunt dès l'instant de sa mort ; de laquelle possession il est dépossédé par la violence exercée, pour l'empêcher d'y entrer.

112. Pour que quelqu'un soit censé avoir été dépossédé par violence d'un héritage, & pour qu'il y ait lieu en conséquence à la réintégrande ; il n'importe que ce soit lui-même, ou ceux qui le détenoient en son nom, tels qu'un concierge, un fermier, ou un locataire, qui en aient été chassés par violence, ou qu'on ait empêché d'y rentrer ; comme nous l'avons déja vu *suprà*, n. 73.

113. Le Droit Romain faisoit une distinction, si la violence par laquelle quelqu'un avoit été dépossédé d'un héritage, avoit été faite sans armes, ou avec des armes : lorsqu'on n'avoit pas employé d'armes, il y avoit lieu à l'action qu'on appelloit *interdictum de vi quotidianâ* : lorsqu'on s'étoit servi d'armes, il y avoit lieu à une autre action qu'on appelloit *de vi armata*. Il y avoit quelques différences entre l'une & l'autre action, que nous avons observées au titre

le nos Pandectes, *de vi & de vi armatâ*, l. 13 & 14.

Dans notre Droit François, il n'y a qu'une seule action de réintégrande; mais suivant les circonstances de l'atrocité de la violence, celui qui a été dépossédé par violence, peut, au lieu de la réintégrande, prendre la voie de la plainte, & poursuivre criminellement ceux qui l'ont commise.

§. III.

Par qui l'action de réintégrande peut être intentée.

114. Tous ceux qui ont été dépossédés d'un héritage par violence, ont droit d'intenter cette action de réintégrande, pour en recouvrer la possession.

Il n'est pas nécessaire pour que quelqu'un soit reçu à intenter l'action de réintégrande, que la chose dont il a été dépossédé fût une chose qui lui appartînt & dont il fût propriétaire, il suffit qu'il la possédât: *Fulcinius dicebat vi possideri, quoties vel non Dominus, quum tamen possideret, vi dejectus est*, L. 8, ff. *de vi & vi arm.*

Il n'importe aussi que la possession dont celui qui intente la réintégrande, a été

dépossédé, fût une possession civile procédant d'un juste titre, ou qu'elle fût une possession seulement naturelle, destituée de titre, ou procédant d'un titre nul : *Dejicitur is qui possidet, sive civiliter sive naturaliter possideat : nam & naturalis possessio ad hoc interdictum pertinet.* L. 1, §. 9, ff. *d. tit.*

Ulpien en apporte un exemple dans l'espece d'une femme qui a été dépossédée par violence d'un héritage dont son mari lui avoit fait donation pendant le mariage : quoique la possession qu'elle avoit de son héritage procédât d'un titre nul, & fût une possession injuste & purement naturelle ; néanmoins elle est reçue à intenter l'action de réintégrande : *Si maritus uxori donavit, eaque dejecta sit, poterit interdicto uti*, d. L. 1, §. 10.

En un mot, quelque vicieuse que soit la possession dont quelqu'un a été dépossédé par violence, fût-ce une possession qu'il eût lui-même acquise par violence, il est reçu à intenter l'action de réintégrande contre un tiers qui l'en a dépossédé : *Qui à me vi possidebat, si ab alio dejiciatur, habet interdictum.* d. L. 1, §. 30.

115. L'action de réintégrande étant l'action qu'a celui qui a été dépossédé, & n'y ayant que celui qui possédoit, qui puisse être censé avoir été dépossédé ; il

il s'ensuit que lorsqu'un fermier a été chassé par violence d'un héritage qu'il tenoit à ferme, il peut bien avoir une action *in factum* contre celui qui a exercé la violence, pour réparation du tort qu'il lui a causé; mais il ne peut pas intenter contre lui l'action de réintégrande, *d. L.* 1 §. 10. Car ce n'est pas lui qui possédoit l'héritage, ni par conséquent lui qui en a été dépossédé; c'est celui de qui il le tenoit à ferme, qui en étoit le possesseur & qui en a été dépossédé, & c'est lui seul qui a droit d'intenter l'action de réintégrande.

116. Il ne faut pas dire la même chose d'un usufruitier, lorsqu'il est chassé par violence d'un héritage dont il jouissoit par usufruit, ni même de celui qui n'y avoit qu'un simple droit d'usage, quoique cet usufruitier ou cet usager possédassent plutôt un droit d'usufruit ou d'usage dans l'héritage, qu'ils ne possédoient l'héritage même; cette possession quelle qu'elle soit, dont ils ont été dépossédés, suffit pour qu'ils soient reçus à intenter la réintégrande, pour être réintégrés dans la jouissance ou l'usage de l'héritage dont ils ont eté chassés: *Qui ususfructûs nomine qualiter qualiter fuit in possessione, utetur hoc interdicto*, L. 3, §. 17, ff. *d. tit.*

Item. *si non usus fructus, sed usus sit relic-*

tus, competit hoc interdictum, d. L. 3, §. 16.

117. Si cet usufruitier est mort peu après avoir été chassé, ses héritiers sont-ils reçus à intenter la réintégrande? La raison de douter est, que l'usufruit étant éteint par sa mort, & ne passant pas à ses héritiers, l'action que cet usufruitier avoit pour être réintégré dans la jouissance de l'héritage, paroît devoir être pareillement éteinte : néanmoins Ulpien décide que ses héritiers sont reçus à l'intenter. La raison est que cette action ayant été acquise à l'usufruitier, il la transmet à ses héritiers, non pas à la vérité pour le rétablissement dans la jouissance de l'héritage pour l'avenir, ce qui lui étoit personnel & ne peut passer à ses héritiers; mais pour la restitution des jouissances dont il a été privé jusqu'à sa mort: *Si quis postea quàm prohibitus est, capite minutus sit, vel mortuus; rectè dicitur heredibus & successoribus competere hoc interdictum; non ut in futurum constituatur ususfructus, sed ut præterita causa & damnum præteritum sarciatur*, d. L. 3, §. 17.

§. IV.

Contre qui peut-on intenter l'action de réintégrande.

118. Celui qui a été dépossédé par violence d'un héritage, peut intenter l'action de réintégrande, non-seulement contre ceux qui ont par eux-mêmes employé la violence pour l'en déposséder, mais encore contre celui qui leur en a donné l'ordre; car par cet ordre qu'il a donné, il est censé l'en avoir lui-même dépossédé : *Parvi enim referre visum est suis manibus quis dejiciat, an verò per alium*, L. 1, §. 12, ff. *d. tit. Dejicit & qui mandat*, L. 152, §. 1, ff. *de reg. jur.*

119. Quand même ceux qui ont dépossédé quelqu'un par violence en mon nom, l'auroient fait sans en avoir alors de moi aucun ordre; si depuis j'ai approuvé ce qu'ils ont fait en mon nom, on peut intenter contre moi l'action de réintégrande, de même que si je leur en avois donné l'ordre; car mon approbation de ce qu'ils ont fait en mon nom, équipolle à un ordre que je leur aurois donné de le faire : *Si quod alius dejecit, ratum habuero: sunt qui putent secundùm Sabinum & Cassium qui ratihabitionem mandato*

comparant, me videri dejecisse, interdictoque isto teneri. Et hoc verum est. L. 1, §. 14, ff. *de vi & vi arm.*

C'est le cas de cette regle de Droit : *In maleficio ratihabitio mandato comparatur.* d. L. 152, §. 2, ff. *de reg. Jur.*

120. Quoique celui qui a commandé, ou même seulement approuvé ce qui a été fait en son nom, pour déposséder quelqu'un par violence, soit censé l'avoir lui-même dépossédé, & soit par consequent tenu de l'action de réintégrande, cela n'empêche pas que ceux qui ont exercé la violence, quoiqu'en son nom, & par son ordre, ne soient pareillement tenus de l'action de réintégrande solidairement avec lui; car s'il est en faute pour leur donner cet ordre, ils sont pareillement en faute pour l'avoir exécuté : *Quoties verus procurator dejecerit, cum utrolibet, eorum id est sive domino, sive procuratore agi posse Sabinius ait..... non enim excusatus est qui jussu alicujus dejecit non magis quàm si jussu alicujus occidit.* d. L. 1, §. 13.

121. Mais si celui au nom duquel quelqu'un m'a dépossédé par violence, n'a commandé ni approuvé ce qui a été fait en son nom, l'action de réintégrande ne peut être intentée contre lui; elle ne peut l'être que contre celui qui a com-

mis la violence : *Quum falsus est procurator cùm ipso tantùm procuratore interdici debere.* d. §.

122. Celui qui a été dépossédé par violence, n'est pas fondé à exercer cette action de réintégrande contre celui qu'il trouve en possession de la chose dont il a été dépossédé par violence, si ce possesseur n'y a aucune part. *Cùm à te vi dejectus sum, si Titius eamdem rem possidere cœperit, non possum cum alio, quàm tecum, interdicto experiri.* L. 7, ff. *d. tit.*

123. Au reste, celui qui a dépossédé quelqu'un par violence d'un héritage, ne peut se défendre de cette action de réintégrande, quand même il offriroit de justifier qu'il en est le véritable propriétaire, & que celui qu'il en a dépossédé, le possédoit indûment. On n'examine sur l'action en réintégrande, que le seul fait de la dépossession par violence; & quel que puisse être le spoliateur, il suffit qu'il soit établi qu'il a dépossédé par violence le demandeur en réintégrande, pour qu'il doive être condamné à le rétablir dans la possession de l'héritage dont il l'a dépossédé. Jusqu'à ce qu'il l'ait rétabli en possession, & même jusqu'à ce qu'il ait entiérement satisfait à la sentence, par le paiement des dommages & intérêts auxquels il a été con-

7938

damné envers le demandeur spolié, il ne doit pas être écouté à alléguer le droit de propriété qu'il prétend avoir de l'héritage, ni admis à former la demande au pétitoire : *Spoliatus ante omnia restituendus.*

Si néanmoins le spolié, au profit de qui la sentence a été rendue, étoit en demeure de faire liquider les dommages & intérêts, & taxer les dépens auxquels le spoliateur a été condamné, le spoliateur pourroit être reçu à procéder au pétitoire, en donnant au préalable caution de les payer aussi-tôt qu'ils auroient été liquidés & taxés. Ordonnance de 1667, *tit.* 18, *art.* 7.

§. V.

Dans quel temps doit être intentée l'action de réintégrande ; & des fins de non recevoir contre cette action.

124. L'action de réintégrande, lorsqu'elle est poursuivie au civil, doit de même que la complainte, être intentée dans l'année, laquelle se compte du jour que la violence a cessé, & que le spolié a été en pouvoir de l'intenter ; quelques Coutumes s'en sont expliquées. Celle de Cambrai, *tit.* 25, *art.* 26, dit : Action

pour ſpoliation s'intente par complainte ou clain de rétabliſſement dedans l'an. Cela eſt auſſi conforme aux principes du Droit Romain, ſur l'*interdictum de vi*, conçu en ces termes: *Unde tu illum vi dejeciſti, aut familia tua dejecit; de eo, quæque tunc ille ibi habuit, tantummodo intra annum, poſt annum de eo quod ad eum qui vi dejecit pervenerit, judicium dabo.* L. 1, ff. d. tit. de vi & vi arm. *Annus in hoc interdicto utilis eſt.* d. L. 1, §. 39.

Si donc on a laiſſé paſſer l'année ſans intenter cette action, il réſulte de ce laps de temps une fin de non-recevoir contre cette action qu'on voudroit intenter après l'année.

Néanmoins, même après l'année, lorſque le ſpoliateur ſe trouve en poſſeſſion de l'héritage dont il a dépoſſédé quelqu'un, ou de quelques-unes des choſes qui s'y ſont trouvées, il ne peut par aucune fin de non-recevoir, même après l'année, ſe défendre de reſtituer au ſpolié ledit héritage ou leſdites choſes dans l'état qu'il les a.

125. Tant que le ſpolié eſt dans l'année, quand même il auroit débuté par donner une demande en revendication contre le ſpoliateur, il n'en réſulte aucune fin de non-recevoir qui l'empêche en laiſſant ſa demande en revendication,

de former l'action de réintégrande. C'est ce qu'enseigne Papinien : *Eum qui fundum vindicavit, ab eo tum quo interdicto unde vi potuit experiri, pendente judicio, nihilominùs interdicto rectè agere placuit.* L. 18, §. 1, ff. *de vi & vi arm.*

126. Lorsque la violence est de nature à être poursuivie extraordinairement, l'accusation peut être intentée dans les vingt ans, de même que pour tous les autres crimes.

§. VI.

De l'effet de l'action de réintégrande; & de la Sentence qui intervient sur cette action.

127. Le spolié est fondé à demander sur cette action, 1°. qu'il soit rétabli en possession de l'héritage dont il a été dépossédé.

S'il n'est plus au pouvoir du spoliateur de rétablir le spolié dans la possession de l'héritage dont il l'a dépossédé, le spoliateur doit être condamné à lui en restituer le prix, & en ses dommages & intérêts; & cela a lieu, quand même ce seroit sans aucune faute de sa part, mais par un accident de force majeure, comme dans le cas auquel la maison dont le spoliateur a dépossédé le spolié, auroit

été incendiée par le feu du ciel. C'est ce qu'enseigne Paul : *Si vi me dejeceris, quamvis sine dolo & culpâ amiseris possessionem, tamen damnandus es quanti meâ interest; quia in eo ipso culpa tua præcessit quod omninò vi dejecisti.* L. 15, ff. *d. tit.*

Et Julien : *Huic consequens esse ait, ut villæ quoque & ædium incendio consumptarum pretium restituere cogatur; ubi enim quis, inquit, dejecit, per eum stetisse videtur quominus restitueret.* L. 1, §. 35, *d. tit.*

Par ces derniers termes : *Per eum stetisse videtur quominus restitueret*, le Jurisconsulte rend la raison pour laquelle le spoliateur est tenu de rendre le prix de la chose au spolié, quoiqu'elle ait péri sans son fait & par une force majeure : c'est, dit-il, parce que le spoliateur est par le seul fait de la spoliation, réputé de plein droit en demeure de restituer la chose : or c'est un principe qu'une chose dont la restitution est dûe, est aux risques du débiteur qui est en demeure de la restituer.

128. On n'entre pas même, à l'égard du spoliateur & du voleur, dans l'examen dans lequel on entre à l'égard des autres débiteurs qui sont en demeure de restituer une chose, qui est de savoir si la chose qu'ils sont en demeure de restituer, fût également périe entre les mains

de celui à qui elle devoit être restituée ; ces personnes sont trop défavorables pour qu'on doive entrer à leur égard dans cet examen ; comme nous l'avons observé en notre Traité des Obligations, *n.* 628.

129. Mais dans le for intérieur, lorsque je sais que je ne me serois pas défait de la chose dont j'ai été spolié, ou qui m'a été volée, & qu'elle seroit également périe entre mes mains, comme elle est périe entre les mains du spoliateur ou du voleur ; la spoliation ou le vol ne m'ayant, par l'événement, causé aucun tort, je ne crois pas que je puisse en conscience me faire payer du prix de cette chose par le spoliateur ou le voleur ; car les regles de la charité qui nous est commandée, même à l'égard de ceux qui ont mal mérité de nous, ne permet pas que nous puissions exiger d'eux, lorsqu'ils ont commis quelque délit envers nous, plus que la réparation du tort que leur délit nous a causé.

130. Le demandeur en action de réintégrande est fondé en second lieu à demander la restitution de toutes les choses qui se sont trouvées dans l'héritage, lorsqu'il en a été dépossédé, soit qu'elles lui appartinssent, soit qu'elles appartinssent à d'autres : *Quod ait prætor* quæque

habuit, *sic accipimus ut omnes res contineantur, non solùm quæ propriæ ipsius fuerunt, verùm etiam si quæ apud eum depositæ, vel ei commodatæ vel pignoratæ, quarumque usum vel usumfructum, vel custodiam habuit, vel si quæ ei locatæ sunt: cùm enim dicat prætor* HABUIT; *omnia hæc habendi verbo continentur.* d. L. 1, §. 33.

La restitution de ces choses doit être faite au demandeur en réintégrande, soit qu'elles soient encore dans l'héritage dont il a été dépossédé, soit qu'elles ne s'y trouvent plus: *Rectissimè prætor addidit,* TUNC *ibi habuit*: TUNC *sic accipimus quum dejiceretur; & ideò etsi quod postea desiit illic: esse dicendum erit, in interdictum venire.* d. L. 1, §. 34.

Quand même ces choses seroient péries sans la faute du spoliateur, il ne laissera pas d'être obligé d'en restituer la valeur: *Eum qui vi dejecit ex eo prædio, in quo homines fuerant, propius esse, ut etiam sine culpâ ejus mortuis hominibus æstimationem eorum per interdictum restituere debeat: sicuti fur hominis, etiam mortuo eo, tenetur.* d. § 34.

Triphoninus en rend cette raison: *Quia ex ipso tempore delicti plusquàm frustrator debitor constitutus est.* L. 19, ff *d. tit.* Le sens est: si une chose est aux risques de tout débiteur qui est en demeure de

la rendre, à plus forte raison, elle doit être aux risques d'un spoliateur bien plus odieux que le simple débiteur, lequel spoliateur par le seul fait de la spoliation a été dès ce temps constitué de plein droit en demeure de rendre les choses dont il s'est emparé.

131. Observez à l'égard des choses qui étoient dans l'héritage, lorsque le demandeur en a été dépossédé, que pour qu'il soit fondé à en demander la restitution, il n'est pas besoin qu'il ait la preuve, à l'égard de chacune desdites choses, qu'elle fût dans son héritage; mais il doit être cru à son serment jusqu'à concurrence néanmoins d'une certaine somme que le Juge doit arbitrer, eu égard à la vraisemblance qui résulte des circonstances & de la qualité de la personne. L. 9, Cod. *unde vi.*

132. Le demandeur en réintégrande est fondé en troisieme lieu à demander la restitution des fruits, tant de l'héritage dont il a été dépossédé, depuis le jour qu'il en a été dépossédé, que de toutes les choses frugiferes qui y étoient: *Ex die quo quis dejectus est, fructuum ratio habetur .... idem est & in rebus mobilibus quæ ibi erant; nam earum fructus computandi sunt, ex quo quis vi dejectus est.* L. 1, §. 40.

Cette restitution de fruits n'est pas bornée à ceux que le spoliateur a perçus; il doit restituer même ceux qu'il n'a pas perçus, & que le demandeur auroit pu percevoir, s'il n'eût pas été dépossédé : *Fructus etiam quos vetus possessor percipere potuit, non tantùm quos prædo percepit, venire non ambigitur.* L. 4, Cod. *unde vi.*

133. Enfin le demandeur en réintégrande est fondé à demander ses dommages & intérêts, lesquels comprennent non-seulement les pertes qu'il a souffertes, mais pareillement tout le gain dont il a été privé par la dépossession : *Vivianus refert in hoc interdicto omnia quæcumque habiturus vel adepturus erat is qui dejectus est, si vi dejectus non esset, restitui, aut eorum litem à judice æstimari debere, eumque tantùm consecuturum, quanti suâ interesset, se vi dejectum non esse.* d. L. 1, §. 41.

Voyez sur les dommages & intérêts, notre Traité des Obligations.

SECTION III.

De la Complainte en matiere de bénéfices.

134. La complainte en matiere de bénéfices, est une action par laquelle un Ecclésiastique qui a pris possession d'un

bénéfice dont il a été pourvu, demande à être maintenu dans la possession de ce bénéfice, contre un autre Ecclésiastique qui en a aussi pris possession.

Nous verrons dans un premier article, quels sont les Juges pardevant lesquels la complainte doit être intentée. Dans un second, nous traiterons de la prise de possession du bénéfice qui la doit précéder. Dans un troisieme, de la possession triennale qui l'exclut. Nous verrons dans un quatrieme, par qui & contre qui elle s'intente. Nous traiterons dans un cinquieme, de la procédure qu'on tient sur cette action; & dans un sixieme, des jugements qui interviennent.

ARTICLE PREMIER.

A quels Juges appartient la connoissance des Complaintes en matiere de bénéfice.

135. Quoique les bénéfices soient choses spirituelles, néanmoins la complainte en matiere de bénéfices est de la compétence des Juges séculiers; car c'est le fait de la possession, qui fait l'objet de cette action, & ce fait de possession n'est pas quelque chose de spirituel; c'est la Puissance séculiere que Dieu a chargée du maintien de l'ordre public & de la tran-

quillité publique; & c'est une chose qui appartient à l'ordre public & à la tranquillité publique, qu'il ne soit apporté aucun trouble à sa possession de toutes les choses que chacun possede, quelles qu'elles soient, profanes ou spirituelles: l'action de complainte en matiere de bénéfice, par laquelle un Ecclésiastique conclut contre un autre à ce qu'il lui soit fait défenses de le troubler en la possession de son bénéfice, est donc une action qui est du ressort de la Puissance séculiere, & dont la connoissance appartient aux Juges séculiers.

Ce droit qu'ont les Juges séculiers, de connoître des complaintes en matiere de bénéfices, ne leur est point contesté; les Papes l'ont eux-mêmes reconnu. Martin V par une Bulle adressée au Roi Charles VII, qui a été enregistrée au Parlement, reconnoît en termes formels la légitimité de l'usage immémorial dans lequel on est en France, de porter les causes sur le possessoire des bénéfices devant les Juges royaux; on trouve dans le Recueil des Preuves des Libertés de l'Eglise Gallicane, une autre Bulle du Pape Eugene IV, qui porte la même chose, & un Bref de Léon X, adressé à François I; par lequel il lui recommande la cause qu'un nommé Jean de

Ansédona avoit devant ses Juges, sur le possessoire de deux bénéfices qu'il avoit en France.

136. L'Eglise étant sous la protection spéciale du Roi, le Roi a réservé à ses Juges, privativement à ceux des Seigneurs, la connoissance de ces complaintes.

C'est ce qui est formellement porté par l'article 4 du titre 15 de l'Ordonnance de 1667, dont voici les termes:
» Les complaintes pour bénéfices seront
» poursuivies pardevant nos Juges, aux-
» quels la connoissance en appartient,
» privativement aux Juges d'Eglise, &
» à ceux des Seigneurs; encore que les
» bénéfices soient de la fondation des
» Seigneurs, ou de leurs auteurs, &
» qu'ils en aient la présentation, ou col-
» lation. »

Par ces termes de l'article, *nos Juges*, il faut entendre les Baillis & Sénéchaux auxquels la connoissance de ces causes est attribuée par l'Edit de Cremieu, *article* 13, privativement aux Prévôts royaux.

Les Juges de privilege sont aussi compris sous ces termes, *nos Juges*, tels que sont ceux des requêtes, & les Juges conservateurs des privileges des Universités; les parties qui ont droit de *Committi-*

mus, peuvent, s'ils sont demandeurs, porter ces causes devant les Juges de leur privilege, ou les y évoquer, & les faire renvoyer, lorsqu'elles ont été assignées, devant le Juge ordinaire.

ARTICLE II.

De la prise de Possession du bénéfice, qui doit précéder la Complainte.

137. Un Ecclésiastique ne peut être censé en possession d'un bénéfice, s'il n'en a pris possession dans la forme ordinaire. La complainte étant une action par laquelle un Ecclésiastique demande à être maintenu dans la possession d'un bénéfice ; c'est une conséquence qu'il ne peut intenter cette action, qu'il n'ait pris auparavant possession du bénéfice dans la forme ordinaire.

Il y a deux especes de prise de possession, la prise de possession réelle, & la prise de possession civile.

§. I.

De la prise de Possession réelle.

138. Pour qu'un Ecclésiastique puisse prendre possession réelle d'un bénéfice,

il faut qu'il ait un titre canonique, c'est-à-dire, des provisions par lesquelles ce bénéfice lui ait été conféré.

159. Lorsque ce sont des provisions de Cour de Rome : si ce bénéfice est un bénéfice à charge d'ames, soit que les provisions aient été expédiées *in formâ dignum*, soit qu'elles l'aient été *in formâ gratiosâ*; pour que le pourvu en puisse prendre possession réelle, il faut qu'outre ses provisions, il ait encore le *visâ* de l'Evêque dans le Diocèse duquel est situé le bénéfice : si le bénéfice n'est pas à charge d'ames, le pourvu n'a besoin du *visa* de l'Evêque diocésain, que lorsque ses provisions sont *in formâ dignum*; il n'en a pas besoin lorsqu'elles sont *in formâ gratiosâ*. Edit du mois d'Avril de 1695, *art.* 2 & 3.

Les provisions *in formâ dignum*, sont celles qui sont adressées à l'Ordinaire, à qui le Pape donne commission de conférer le bénéfice à l'impétrant; elles sont ainsi appelées, parce que le style commence par ces mots *dignum arbitramur*.

Les provisions *in formâ gratiosâ* sont celles qui sont expédiées sur un certificat de vie & mœurs préalable donné par l'Ordinaire à l'impétrant, par lesquelles le Pape confere lui-même directement le bénéfice à l'impétrant.

Dans les cas auxquels le *visa* est nécessaire, le pourvu doit se présenter en personne devant l'Evêque, ou en son absence à ses Vicaires-généraux, lesquels après examen fait de sa vie, de ses mœurs, de sa religion, de sa science, lui accordent le *visa*: En cas de refus, l'Evêque doit exprimer les causes du refus dans l'acte qu'il lui donne. Edit de 1695, *art.* 5.

140. L'Ecclésiastique qui a les titres nécessaires pour prendre possession réelle d'un bénéfice, peut le prendre en personne, ou par quelqu'un qui soit fondé de sa procuration spéciale.

141. Lorsque le bénéfice n'est point un bénéfice qui le rende membre d'un Chapitre, il doit, pour en prendre possession, se transporter en personne, ou par son Procureur spécial, avec un Notaire Apostolique & deux témoins en l'Eglise où il prend possession, avec les cérémonies qui sont d'usage dans le Diocèse, dont le Notaire Apostolique dresse un acte, & lui en délivre une expédition. Si on faisoit refus d'ouvrir les portes de l'Eglise, le Notaire Apostolique dresseroit procès-verbal du refus, & le pourvu prendroit possession à la porte, ou à la vue du clocher, dont le Notaire Apostolique dresseroit un acte.

Lorsque le bénéfice rend le titulaire membre d'une Eglise cathédrale, collégiale ou conventuelle, dans laquelle il y a un Greffier ou Secrétaire qui a coutume de dresser & expédier les actes de prise de possession; le pourvu, pour prendre possession, se présente en personne ou par son Procureur spécial au Chapitre, qui le met en possession, dont le Greffier du Chapitre dresse un acte, & lui en délivre une expédition. Ces Greffiers sont expressément maintenus dans ce droit par l'Edit de création des Notaires Apostoliques, *art.* III. Mais si le Chapitre refusoit de mettre le pourvu en possession, & le Greffier du Chapitre d'en donner acte, le pourvu se présenteroit avec un Notaire Apostolique & deux témoins, qui en dresseroit procès-verbal. C'est ce qui est porté par ledit Edit, *art.* 3.

142. La prise de possession réelle met le titulaire en possession, tant des fonctions spirituelles & ecclésiastiques dépendantes du bénéfice, que du temporel dudit bénéfice.

§. II.

De la prise de Possession civile.

143. Il y a une autre prise de possession, qu'on appelle *prise de possession civile.*

L'Eccléfiaftique qui a acquis un droit à un bénéfice dont il n'a pu encore obtenir les provifions, ou pour lequel il n'a pu obtenir le *vifa* néceffaire pour en prendre poffeffion réelle, obtient du Juge-royal par une Ordonnance au bas d'une Requête la permiffion d'en prendre, pour la confervation de fon droit, une efpece de prife de poffeffion, qu'on appelle *prife de poffeffion civile*, par le miniftere d'un Notaire Apoftolique qui en dreffe un acte.

Par exemple, lorfqu'un Eccléfiaftique François a retenu en Cour de Rome une date pour l'impétration d'un bénéfice vacant; l'Eccléfiaftique ayant, par la rétention de cette date, acquis un droit au bénéfice, dont le Pape, fuivant nos maximes, ne peut lui refufer des provifions; fi le Pape les refufe, ou differe de les donner, cet Eccléfiaftique peut, fur un certificat de la rétention de la date qui lui eft donné par le Banquier, préfenter Requête au Juge-royal, qui lui permet d'en prendre poffeffion civile.

Pareillement, lorfque l'Ordinaire a refufé des provifions à un Eccléfiaftique qui a droit à un bénéfice, tel qu'eft un Gradué; ou a refufé un *vifa* à un pourvu en Cour de Rome, lequel eft appelant du refus : le Juge-royal permet à l'Eccléfiaftique de prendre poffeffion civile.

144. Cette prise de possession civile ne donne pas le droit de faire aucunes des fonctions spirituelles & ecclésiastiques dépendantes du bénéfice. *Edit d'Avril 1695*, *art*. 7. Elle n'a d'effet que pour la conservation du droit qu'a au bénéfice celui qui a pris cette possession.

ARTICLE III.

De la Possession Triennale qui exclut la Complainte.

145. Lorsque quelqu'un est en possession actuelle d'un bénéfice depuis trois ans ou plus, dans laquelle il n'a souffert pendant ledit temps aucun trouble, on ne peut plus former contre lui aucune demande en complainte pour raison de ce bénéfice, pourvu qu'il ait au moins un titre coloré, en vertu duquel il le possede.

C'est la disposition du Concordat, au titre *de pacificis possessoribus*, où il est dit: *Statuimus quod quicumque, dummodo non sit violentus, sed habens coloratum titulum, pacificè & sine lite prælaturam, seu quodcumque beneficium ecclesiasticum triennio proximo hactenùs vel pro tempore possederit, vel possidebit, in petitorio vel possessorio, à quoquam, etiam ratione juris noviter reperti, molestari nequeat*, &c.

La Pragmatique-Sanction & le Concile de Bâle avoient de pareilles dispositions.

Nous verrons dans un premier paragraphe quelles choses sont requises pour que le possesseur d'un bénéfice puisse jouir du privilege accordé par le Concordat à la possession triennale. Nous verrons dans un second, ce qu'on entend par titre coloré ; & quels sont les défauts que ce titre soutenu de la possession triennale, peut purger.

§. I.

Quelles choses sont requises pour que le Possesseur d'un bénéfice puisse jouir du privilege accordé à la Possession triennale.

146. Cinq choses sont requises, pour que le possesseur d'un bénéfice puisse jouir du privilege accordé par le Concordat à la possession triennale.

1°. Il faut que le possesseur ait possédé le bénéfice pendant le temps de trois ans entiers & consécutifs depuis la prise de possession ; & on compte dans ce temps celui pendant lequel depuis la prise de possession du titulaire, l'Evêque ou l'Archidiacre a joui du bénéfice comme déportuaire ; car ce déportuaire jouit *alieno nomine* : le titulaire n'en est pas moins

censé le possesseur pendant ce temps; de même qu'en matiere profane le propriétaire ne laisse pas d'être censé posséder son héritage, quoiqu'un usufruitier en possede les fruits. *Rebuff.* de pacif. poss. *n.* . .

2°. Il faut que le possesseur ait joui pendant tout ledit temps *sans aucun trouble*, *pacificè & sine lite*; ce qui doit s'entendre de la part du demandeur qui a formé contre lui la complainte : car le demandeur, après ledit temps, n'est pas recevable à lui opposer le trouble qui lui auroit été fait par des tiers. *Rebuff.* ibid. *n.* 167. Il suffit que ce demandeur ait tardé à donner sa demande, jusqu'après l'expiration du temps de trois ans, pour que l'exception qui résulte de la possession triennale, puisse lui être opposée.

3°. Il faut qu'il n'y ait eu aucun accident de force majeure qui ait empêché le demandeur de donner sa demande dans les trois ans; car, en ce cas, on ne pourroit pas lui opposer la prescription qui résulte de la possession triennale, suivant le principe : *Adversùs non valentem agere nulla currit præscriptio*. Le Concordat s'en est expliqué en exigeant néanmoins du demandeur, que s'il n'a pas été en son pouvoir de former sa demande dans les trois ans, il ait au moins fait les protestations

testations qu'il étoit en son pouvoir de faire. C'est ce qui résulte de ces termes du Concordat, qui suivent : *Prœterquàm prœtextu hostilitatis, aut alterius legitimi impedimenti, de quò protestari & illud intimari debeat.*

4°. Il faut que le possesseur triennal ne se soit pas mis en possession du bénéfice par violence, *dummodò non sit violentus.*

5°. Enfin, il faut que sa prise de possession ait été précédée d'un titre au moins coloré; car la possession qu'on prend d'un bénéfice sans titre, n'est pas tant une possession qu'une intrusion qui ne peut donner aucun droit, quelque longue que soit sa durée.

§. II.

Ce qu'on doit entendre par titre coloré; *& quels sont les vices que le titre coloré, soutenu de la Possession triennale, peut purger.*

147. Rebuffe en son Traité de *pacificis possessoribus*, n. 32, définit le titre coloré : *Titulus habitus ab eo qui habet potestatem conferendi seu eligendi, sive de jure communi, sive speciali, & nisi obstitisset aliquod impedimentum, fuisset justus.*

Rebuffe apporte pour exemple d'un titre coloré, le cas auquel le possesseur triennal produiroit la collation qui lui a été faite par le collateur du bénéfice, sans avoir la présentation de celui qui a droit d'y présenter. La raison est que c'est la collation qui est le titre; la présentation n'est qu'une condition requise pour rendre le titre légitime, mais dont le défaut de rapport n'empêche pas que le titre ne soit au moins un titre coloré.

Il en est de même du défaut de rapport de la procuration *ad resignandum* de l'ancien titulaire : le possesseur triennal qui produit la collation qui lui a été faite du bénéfice sur résignation, est censé avoir un titre coloré, quoiqu'il ne rapporte pas la procuration *ad resignandum* de l'ancien titulaire. *Héricourt*, p. 2, tit. 18, n. 21.

On ne peut pas non plus opposer au possesseur triennal qui produit le titre par lequel le bénéfice lui a été conféré, le défaut d'insinuation, soit de ses titres, soit de son acte de prise de possession. *Heric.* ibid.

Pareillement, lorsqu'il a été pourvu sur une résignation, la possession triennale couvre le défaut de publication de la résignation. *Heric.* ibid.

En général, la possession triennale cou-

vre tous les défauts de forme. *Héricourt*, ibid. *n.* 19.

148. Il y a de certains vices dans le titre, que la possession triennale ne couvre pas : tel est le vice de simonie. Lorsqu'il est justifié que le bénéfice a été conféré par simonie, la collation est tellement nulle, qu'elle ne peut passer pour un titre coloré par quelque laps de temps que ce soit que le pourvu ait possédé le bénéfice, quand même la simonie auroit été commise par un tiers à l'insçu du pourvu pour lui faire obtenir le bénéfice.

149. La possession triennale ne peut couvrir en aucun cas le vice d'une collation faite par quelqu'un qui n'auroit pas le droit de conférer le bénéfice. C'est ce qui résulte de la définition que nous avons donnée ci-dessus du titre coloré : *Titulus habitus ab eo qui habet potestatem conferendi*, &c. Donc le titre ne peut passer pour être au moins coloré, lorsque celui qui l'a conféré, n'avoit aucun droit de le conférer.

De là naît la décision de la question proposée par Pastor : si la collation faite d'un bénéfice simple, qui est à la collation de l'Evêque, faite par le Chapitre, *sède vacante*, peut passer pour un titre coloré ?

Pastor avoit décidé pour l'affirmative; parce que la jurisdiction de l'Evêque est dévolue au Chapitre pendant la vacance du Siege; en quoi il est repris par Sollier qui décide que cette collation ne peut passer pour un titre coloré; la collation des bénéfices simples n'appartenant point au Chapitre pendant la vacance du Siege, mais au Roi par son droit de régale. *Héricourt* suit l'avis de Sollier, *p.* 2, *t.* 18, *n.* 19.

150. Héricourt, *ibidem*, propose une question à l'égard de la collation qu'un Vicaire-général auroit faite d'un bénéfice à la collation de l'Evêque, quoique les lettres du Vicaire-général ne contiennent point le pouvoir de les conférer: il incline à décider qu'un tel titre n'est pas même coloré; la question me paroît souffrir plus de difficulté que la précédente. Car on n'ignore pas que le Chapitre n'a pas le droit de conférer, *sede vacante*, les bénéfices simples; mais on peut facilement se persuader qu'un Vicaire-général qui s'ingere dans la collation des bénéfices, en a le pouvoir par une clause de ses lettres; & cette opinion commune qu'on a dans le public qu'il a ce pouvoir, peut valider les collations qu'il a faites, & les faire passer

au moins pour titres colorés. *Arg.* L. Barbarius Philippus, ff. *de off. Prat.*

On doit sur-tout présumer qu'il avoit ce pouvoir lorsque ces lettres n'ont pu être produites, *putà*, parce que les registres où elles ont dû être insinuées, ont été perdus.

151. La collation faite par quelqu'un qui n'avoit aucun droit de conférer, ne peut passer même pour un titre coloré: mais elle est un titre coloré, quoique, lorsqu'elle a été faite, il y eût en la personne du collateur quelqu'empêchement qui empêchoit l'exercice de son droit, comme s'il étoit alors suspens, la possession triennale couvre ce défaut.

152. La possession triennale ne couvre pas le vice d'inhabilité à tenir le bénéfice qui se trouve dans le possesseur triennal, & qui subsistoit encore lors de la demande donnée contre lui: par exemple, s'il étoit irrégulier lorsque le bénéfice lui a été conféré, & qu'au temps de sa demande cette irrégularité ne fût pas encore levée par une dispense. *Héricourt*, ibid. *n.* 20.

153. On a fait à ce sujet la question: Si la possession triennale d'une Cure de ville, conférée à un Prêtre non-gradué, couvroit le défaut de ses grades s'il n'étoit pas gradué au temps de la demande?

Rebuffe, en son Traité *de pacificis possessoribus*, n. 83, pense que la possession triennale couvre ce défaut; la disposition du Concordat, qui veut que ces bénéfices ne soient conférés qu'à des gradués, étant un droit établi en faveur des gradués, ils ont pu y renoncer, & sont censés y avoir renoncé, pour raison de la Cure conférée à un Prêtre non-gradué, lorsqu'ils l'ont laissé pendant trois ans en possession paisible de cette Cure. L'incapacité d'un Prêtre non gradué pour avoir une cure de ville, n'est pas une incapacité absolue; elle n'est que relative au droit qu'ont les gradués d'avoir ces bénéfices exclusivement à tous autres, & d'empêcher qu'ils ne soient conférés à d'autres, laquelle incapacité cesse lorsque les gradués ont renoncé tacitement à leur droit.

Héricourt, *ibid.* décide au contraire que la possession triennale d'une Cure de ville ne couvre pas l'incapacité du possesseur qui n'est pas gradué au temps de la demande donnée contre lui : il se fonde sur la déclaration du Roi Henri II, du 9 Mars 1551, qui défend absolument aux Juges d'avoir aucun égard aux impétrations de Cures de ville, obtenues par des personnes non-graduées, ni à aucunes dispenses obtenues à cet égard. Le motif

exposé dans le préambule de la Déclaration, est celui de l'instruction des habitants des villes, qui demandent que les Cures de ville ne soient confiées qu'à des personnes qui aient fait une preuve publique de leur science par les degrés qu'ils ont obtenus : ce n'est donc pas seulement en faveur des gradués que la Loi a requis cette qualité. Maynard, *Livre* 1, *Chap.* 55, rapporte un arrêt du Parlement, qui a adjugé la récréance d'une Cure de ville à un gradué, contre un possesseur triennal non-gradué ; & il observe que c'est parce qu'il n'étoit pas encore justifié pleinement que le lieu fût une ville, qu'il n'eût pas la maintenue qui sans cela n'eût pas souffert de difficulté, parce qu'ajoute-t-il, lorsqu'une qualité est requise par une Loi pour tenir un bénéfice, le défaut de cette qualité ne peut se couvrir.

Par la même raison, Héricourt *ibidem* décide contre le sentiment de Rebuffe, que la possession triennale ne peut servir à un séculier pour tenir un bénéfice affecté aux réguliers, & *vice versâ.*

ARTICLE IV.

Par qui & contre qui la complainte est-elle formée.

154. L'Ecclésiastique qui a pris possession d'un bénéfice, soit qu'il en ait pris une possession réelle, soit qu'il n'en ait pris qu'une possession civile, peut former la complainte contre un autre Ecclésiastique, qui, soit avant, soit depuis sa prise de possession, a aussi pris possession du même bénéfice.

On opposera peut-être que je peux bien former la complainte contre celui qui a pris possession du même bénéfice depuis ma prise de possession; sa prise de possession étant un trouble qu'il fait à la mienne : mais que je ne peux pas la former contre celui qui a pris possession avant moi; sa prise de possession ne pouvant être un trouble fait à ma possession que je n'avois pas encore. Je réponds, que ce n'est pas sa prise de possession, mais la continuation dans cette possession qu'il a prise, que je soutiens illégitime, & dans laquelle il demeure depuis ma prise de possession, qui est un trouble fait à ma possession, pour lequel je forme la complainte.

Il résulte de ceci, que lorsque deux Ecclésiastiques ont pris possession du même bénéfice, c'est le plus diligent qui donne la demande en complainte.

155. La partie qui est assignée sur une demande en complainte, doit de son côté former la complainte contre le demandeur, & prendre pour trouble à sa possession, tant la demande du demandeur, que sa prise de possession.

Lorsque plusieurs ont pris possession d'un même bénéfice, chacun d'eux forme la complainte contre tous les autres.

Un tiers qui auroit pris possession d'un bénéfice, même depuis l'instance qui est entre deux parties pour ce bénéfice, peut intervenir dans l'instance, & former sa complainte contre les deux parties.

156. Les mineurs peuvent sans autorité ni assistance de tuteur ni de curateur, donner demande en complainte pour leurs bénéfices, & défendre à celles qui sont données contr'eux, de même qu'ils peuvent intenter toutes les autres actions qui concernent les droits, fruits & revenus de leurs bénéfices, & y défendre. C'est la disposition de l'ordonnance de 1667, *tit.* 15, *art.* 14, qui a sur ce point adopté le Droit des Décrétales. *Cap. si annum, de judic. in 6°.*

Il faut néanmoins que le mineur soit pubere ; c'est ce qui est expressément porté par le Chapitre *si annum*, d'où ce droit est tiré. Il y est dit *si annum quartum decimum peregisti*, *&c.*

Article V.

De la Procédure qui se tient sur la Complainte.

157. L'assignation sur la demande en complainte, se donne à personne ou domicile, lorsque la partie assignée est en possession actuelle du bénéfice ; sinon elle doit être donnée au lieu du bénéfice. Ordonnance de 1667, *tit.* 15, *art.* 3.

Le demandeur doit par l'exploit d'assignation déclarer le titre de sa provision, & le genre de vacance sur lequel il a été pourvu ; il doit aussi donner par cet exploit des copies signées de lui, de ses titres & capacités. Ordonnance de 1667, *ibid.* art. 2.

Ces titres dont il doit donner copie, sont ses provisions, le *visa* dans les cas auxquels il est nécessaire, & l'acte de sa prise de possession.

On entend par ses capacités, les actes probatifs des qualités qui lui sont né-

cessaires pour être capable de posséder le bénéfice ; tels sont son extrait baptistaire, ses lettres de Tonsure, ses lettres de Prêtrise, ou d'un autre Ordre ; ses lettres de Degrés, & l'attestation du temps d'Etude lorsqu'il a été pourvu en qualité de gradué, &c.

Si le demandeur avoit manqué de donner par l'exploit d'assignation ces copies, je pense qu'il pourroit les donner dans le cours de l'instance, & qu'il ne seroit sujet à d'autre peine, faute de les avoir données par l'exploit d'assignation, qu'à celle portée par l'art. 6 du titre 2 de l'Ordonnance, contre les demandeurs qui n'ont pas donné par l'exploit copie des titres servant de fondement à leur demande, qui est que les copies qu'ils en donneront par la suite, & les réponses qui y seront faites, seront à leurs frais, & sans répétition.

158. La partie assignée doit pareillement déclarer par ses défenses le titre de sa provision, & le genre de la vacance sur laquelle il a été pourvu, & donner copie de ses titres & capacités. Ordonnance de 1667, *art. 6.*

Les intervenants doivent déclarer la même chose par leur requête d'intervention, & ils doivent donner pareil-

lement copie, tant de leur requête que de leurs titres & capacités au Procureur de chacune des parties. Ordonnance de 1667, *ibid.* art. 12.

159. Il y a cela de particulier à l'égard des dévolutaires, que lorsqu'un dévolutaire intente la complainte pour un bénéfice qu'il a obtenu en Cour de Rome comme vacant par la prétendue nullité du titre, ou par la prétendue incapacité de celui qui en est en possession actuelle; ce dévolutaire est obligé de donner caution suffisante pour répondre du jugé jusqu'à la somme de cinq cens livres, dans le délai qui lui sera prescrit; & faute de la donner dans ledit délai, l'Ordonnance le déclare déchu de son droit, sans qu'il puisse être reçu à purger la demeure. *Ibid.* art. 13.

C'est le seul cas auquel on exige d'un François cette espece de caution; hors ce cas, il n'y a que les Etrangers non naturalisés qui soient tenus à cette caution, pour former quelque demande que ce soit.

160. Lorsque pendant le cours du procès l'une des parties résigne son droit purement & simplement, ou en faveur; le résignataire pourra reprendre l'instance par une simple requête verbale faite ju-

diciairement, sans appeler parties. Ordonnance de 1667, *ibid.* art. 16. Mais jusqu'à ce que ce résignataire ait fait cette reprise, la procédure se continue contre le résignant, *art.* 15, sans que le résignataire puisse être reçu à former opposition en tiers contre ce qui seroit jugé avec le résignant; comme l'a fort bien observé Héricourt; car étant en son pouvoir de reprendre l'instance, il doit s'imputer de ne l'avoir pas fait, & d'avoir laissé continuer la procédure contre son résignant.

Le résignataire qui a repris l'instance, se charge de tout l'événement du procès : c'est pourquoi, si par la sentence définitive rendue au profit de l'autre partie, *il intervient aucune condamnation de restitution de fruits, dépens, dommages & intérêts, elle sera exécutée contre le résignataire, même pour les fruits échus, & les dépens faits avant la résignation admise*; néanmoins, le résignant est garant des fruits, dépens, dommages & intérêts de son temps. Ordonnance de 1667, *ibid.* art. 18.

161. Lorsque pendant le procès sur la complainte entre deux parties, celle qui étoit en possession actuelle du bénéfice vient à mourir, l'Ordonnance pour empêcher que le bénéfice ne demeure vacant & sans desservissement, permet à

la partie survivante d'obtenir à son profit la récréance du bénéfice contentieux, sur une simple requête à l'Audience, en rapportant l'extrait mortuaire de la partie décédée, & les pieces justificatives de la litispendance.

Lorsqu'il y a un successeur nommé à la partie décédée, qui a pris possession du bénéfice, le survivant n'est plus à temps pour demander la récréance. C'est ce qui a été jugé par Arrêt du 13 Juillet 1707, rapporté au troisieme Tome des Arrêts d'Augear.

Lorsque le procès étoit pendant entre plus de deux parties, la récréance ne peut être accordée, que toutes les parties survivantes appelées.

162. Il y a cette grande différence entre la complainte en matiere de bénéfices & la complainte pour choses profanes; que dans celle-ci, il n'est question que du seul fait de la possession : les parties ne sont pas reçues à alléguer le droit de propriété qu'elles prétendent avoir de l'héritage qui fait l'objet de la complainte, ni à produire leurs titres de propriété : cet examen est réservé pour le procès sur le pétitoire, qui ne peut commencer qu'après que celui sur la demande en complainte aura été terminé.

Au contraire, dans la complainte en matiere de bénéfices; comme on n'autorise point d'autre possession que celle qui procede d'un titre légitime, les parties doivent chacune produire leurs titres & pieces justificatives des qualités qu'elles doivent avoir comme nous l'avons déjà vu *suprà*, *n.* 157. Et c'est sur l'examen de ces titres & des pieces, & sur les contredits qu'on fournit contre, que les Juges prononcent sur la complainte, soit définitivement, soit par provision.

Article VI.

Des Jugemens qui interviennent sur la Complainte.

173. Lorsque la cause est portée à l'Audience, après l'examen fait des titres & pieces respectives des parties; si l'une des parties paroît avoir suffisamment justifié le droit qu'elle a au bénéfice, les Juges rendent une sentence définitive, par laquelle ils lui adjugent la pleine maintenue du bénéfice, & si c'étoit l'autre partie qui eût eu la possession actuelle du bénéfice, ils la condamnent à lui restituer les fruits.

164. Lorsque les Juges trouvent que

la cause n'est pas encore suffisamment éclaircie, & qu'il est besoin d'un plus grand examen pour rendre la sentence définitive, ils adjugent à la partie qui paroît avoir le droit le plus apparent la récréance, c'est-à-dire, la possession provisionnelle du bénéfice pendant le procès.

165. Quelquefois ils ordonnent le séquestre du bénéfice; auquel cas l'Econome séquestre du Diocèse, (qui est un Officier créé par Edit du mois de Novembre 1691, se met en possession, pendant le procès, des biens dépendants du bénéfice, les régit, en perçoit les fruits & revenus, à la charge d'en rendre compte à la partie qui aura obtenu en définitif.

A l'égard des fonctions spirituelles du bénéfice, les Juges par le même jugement qui ordonne le séquestre, renvoient devant l'Evêque Diocésain, afin qu'il nomme un tiers pour desservant, à qui il assignera une rétribution telle qu'il jugera convenable, dont il sera payé sur les revenus du bénéfice, par privilège & nonobstant toutes saisies & empêchements. Edit du mois d'Avril 1695, *art.* 8.

166. Ces jugements de recréance, ou de séquestre, doivent être exécutés avant qu'il soit procédé sur la pleine maintenue. Ordonnance de 1667, *ibid.* art. 6.

167. C'eſt une choſe particuliere aux complaintes ſur le poſſeſſoire des bénéfices, que les ſentences de recréance, de ſéqueſtre ou de maintenue, (rendues ſur ces demandes,) ne ſont valables ni exécutoires, ſi elles ne ſont données par pluſieurs Juges, au moins au nombre de cinq. Ordonnance de 1667, *ibid.* art. 17.

168. Lorſque les Juges qui les ont rendus, étoient en nombre ſuffiſant, ces ſentences s'exécutent nonobſtant l'appel; ce qui a lieu pour toutes les complaintes, même en matiere profane, comme nous l'avons vu *ſuprà*.

169. Il nous reſte à obſerver que lorſque l'inſtance en complainte ſur le poſſeſſoire d'un bénéfice, a été terminée par une ſentence de pleine-maintenue, les parties ne peuvent plus, comme on le prétendoit autrefois, ſe pourvoir au pétitoire devant le [redacted]. La Juriſprudence eſt conſ[redacted]jourd'hui, que ſi le Juge d'Egliſe entreprenoit d'en connoître, il y auroit lieu à l'appel comme d'abus. La raiſon eſt, que dans les complaintes en matiere de bénéfice, le jugement de pleine maintenue étant rendu ſur l'examen des titres reſpectifs & capacités des parties, au profit de celui dont le droit au bénéfice eſt le mieux établi, il ne reſte plus

rien à examiner ; & on ne pourroit procéder au pétitoire, sans renouveler la même question que celle qui a déjà été jugée.

Fin du Traité de la Possession.

TRAITÉ DE LA PRESCRIPTION, QUI RÉSULTE DE LA POSSESSION.

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE.

1. LA prescription dont nous traitons [illegible]'a rien de commun que le [illegible]c celle qui a fait la matiere du huitieme Chapitre de la troisieme Partie de notre Traité des Obligations. Nous traitons ici de celle par laquelle quelqu'un acquiert par la possession qu'il a eue d'une chose pendant le temps réglé par la Loi, le domaine de propriété de cette chose, & l'affranchissement des rentes, hypotheques, & autres charges réelles dont elle étoit chargée.

C'eſt un des principaux droits que la poſſeſſion donne aux poſſeſſeurs de bonne foi.

C'eſt auſſi une des manieres d'acquérir du Droit civil, comme nous l'avons vu en notre Traité du Domaine de Propriété, *n.* 253. Cette maniere d'acquérir le domaine, s'appeloit dans le Droit Romain *uſucapion*.

Modeſtinus définit l'uſucapion, *adjectio* (a) *Dominii per continuationem poſſeſſionis temporis lege definiti*, L. 3, ff. *de uſucap.*

Nous la définiſſons : le droit qui nous fait acquérir le domaine de propriété d'une choſe, par la poſſeſſion paiſible & non interrompue que nous en avons eue pendant le temps réglé par la Loi.

2. Par l'ancien Droit Romain, il n'y avoit que certaines choſes qu'on appeloit *res mancipi*, qui fuſſent ſu[illegible] du droit d'uſucapion ; & le tem[illegible] l'uſucapion de ces choſes étoit d'un an ſi elles étoient meubles, & de deux ans ſeulement ſi elles étoient immeubles. C'eſt ce qui étoit porté par un des ar-

(a) En ce ſens : que le droit d'uſucapion *poſt completum poſſeſſionis tempus, rei dominium adjiciat & tribuat poſſeſſori qui antè, ejus poſſeſſionem duntaxat habebat.*

ticles de la Loi des douze Tables : *Usûs authoritas* (a) *fundi* (b) *biennium, ceterarum rerum annuus usus est.*

A l'égard des choses incorporelles, & même des choses corporelles qui n'étoient pas *res mancipi*, ni par conséquent susceptibles d'un domaine civil ; elles n'étoient pas par conséquent susceptibles de l'usucapion, qui est une maniere du droit civil d'acquérir le domaine civil.

3. Le Préteur avoit à l'égard de ces choses qui n'étoient pas susceptibles de l'usucapion, établi la prescription *longi temporis*, pour en tenir lieu en quelque façon.

Suivant ce droit du Préteur, le possesseur de bonne foi, qui avoit eu une possession paisible & non interrompue, soit d'un droit incorporel, soit d'un héritage qui n'étoit pas du nombre de ceux qu'on appeloit *res mancipi*, pendant le temps de dix ans *inter præsentes*, & de vingt ans *inter absentes*, acquéroit après l'accomplissement du temps de sa possession, non

---

(*a*) Ces termes *usus authoritas* signifient la même chose qu'*usucapio*.

(*b*) *Fundi.* Ce terme comprend toutes les choses *quæ solo tenentur : fundi appellatione omne ædificium & omnis ager continetur.* L. 211, ff. *de verb. sign.*

le domaine de la chose, mais une prescription ou fin de non-recevoir, à l'effet d'exclure la demande en revendication du propriétaire de la chose qui n'auroit été intentée qu'après l'accomplissement de ce temps.

Depuis, on avoit aussi accordé une action utile à ce possesseur pour revendiquer la chose, lorsqu'il en [illegible] perdu la possession après l'accomplissement du temps de la prescription.

4. Justinien par sa Constitution qui est dans la Loi unique, Cod. *de usucap. transform.*, a fondu ensemble l'usucapion & la prescription *longi temporis* ; & après avoir aboli par cette Loi la distinction entre les choses *mancipi*, & les choses *nec mancipi*, & après avoir pareillement aboli par la Loi unique, Cod. *de nudo jur. quir. tollendo*, la distinction du *Dominium civile & Quiritarium*, & [illegible]*ium naturale*, il a ordonné que le temps pour l'usucapion des meubles seroit de trois ans, & celui pour l'usucapion de tous les héritages & fonds de terre, de même que pour les droits incorporels, seroit de dix ans *inter præsentes*, & de vingt ans *inter absentes*.

Justinien par cette Constitution a transformé la prescription de dix & vingt ans en un véritable droit d'usucapion, puis-

qu'elle fait acquérir au possesseur le domaine de propriété de l'héritage ou du droit incorporel dont il a eu pendant ce temps une possession ou quasi-possession paisible & non interrompue.

5. La Coutume de Paris & la plupart de nos Coutumes ont adopté la prescription de dix & vingt ans dans la forme que lui a donnée Justinien par sa Constitution, & elles lui ont conservé le nom de prescription, quoiqu'elle dût plutôt avoir aujourd'hui le nom d'usucapion.

Il y a néanmoins quelques Coutumes, du nombre desquelles est notre Coutume d'Orléans, qui n'admettent point d'autres prescriptions pour les immeubles que celle de trente ans.

Nous traiterons dans la premiere Partie de ce Traité, de cette prescription de dix ou vingt ans, qui est la principale espece des [illegible] qui font acquérir par la possession.

Nous traiterons dans la seconde, des autres especes de prescriptions qui font acquérir par la possession.

PREMIERE PARTIE

De la Prescription de dix ou vingt ans, qui fait acquérir par la possession.

6. LA Coutume de Paris, *art.* 113, établit la prescription de dix & vingt ans, en ces termes : « Si aucun a joui ou » possédé héritage ou rente à juste titre, » tant par lui que par ses prédécesseurs » dont il a le droit & cause, franchement » & sans inquiétation par dix ans entre » présents, & vingt ans entre absents, » âgés & non privilégiés, il acquiert » prescription dudit héritage ou rente. »

Nous verrons dans un premier Chapitre quelles sont les choses qui sont ou ne sont pas susceptibles de cette prescription, au profit de quelles personnes, & contre quelles personnes elle peut courir. Dans un second, nous traiterons des qualités que doit avoir la possession pour opérer cette prescription. Nous traiterons dans un troisieme, du juste titre d'où doit procéder la possession. Dans un quatrieme, du temps que doit durer la possession ; & de l'union qu'un successeur peut faire de la possession de ses auteurs à la sienne. Dans un cinquieme, de l'effet de la prescription.

CHAPITRE

CHAPITRE PREMIER.

Des choses qui sont susceptibles de la Prescription de dix & vingt ans. Au profit de quelles personnes ; & contre quelles personnes elle peut courir.

ARTICLE PREMIER.

Des choses qui sont ou ne sont pas susceptibles de la Prescription de dix & vingt ans.

7. LA prescription de dix & vingt ans étant un droit d'usucapion & une maniere d'acquérir le domaine de propriété d'une chose par la possession que nous en avons ; c'est une conséquence que les choses que les particuliers sont incapables d'acquérir, ne peuvent être susceptibles de cette prescription.

De-là il suit, que toutes les choses qui sont hors du commerce ne peuvent être susceptibles de cette prescription, telles que sont les Eglises, les cimetieres, les places publiques, les chemins publics, non-seulement les grands chemins qu'on appelle *viæ militares* ou *viæ regiæ*, mais

même les chemins de traverſe qu'on appelle *viæ vicinales*. C'eſt pourquoi ſi quelqu'un s'étoit emparé d'un chemin public, & l'eût labouré, & me l'eût enſuite vendu comme un terrain dont il ſe diſoit propriétaire ; quoique je l'aie acquis de bonne foi, dans l'opinion en laquelle j'étois que c'étoit une choſe qui lui appartenoit, je ne peux en acquérir par cette preſcription le domaine de propriété.

8. La preſcription de dix & vingt ans étant une eſpece d'aliénation que l'ancien propriétaire de la choſe eſt cenſé en faire malgré lui à celui qui l'acquiert par la preſcription, faute par cet ancien propriétaire de l'avoir réclamée dans le temps preſcrit par la Loi, ſuivant cette regle de Droit : *Alienare videtur qui patitur uſucapi* ; c'eſt une conſéquence que toutes les choſes dont les Loix défendent l'aliénation, ne ſont pas ſuſceptibles de cette preſcription.

En conſéquence, les biens des mineurs n'en ſont pas ſuſceptibles.

Non eſt incognitum id temporis quod in minore ætate tranſmiſſum eſt, longi temporis præſcriptioni non imputari : ea enim tunc currere incipit, quando ad majorem ætatem Dominus rei pervenerit. L. 3, Cod. *quib. non objic. long.* &c.

La Coutume de Paris & la plupart des autres Coutumes le déclarent formellement, par ces termes *entre âgés.*

Outre la premiere raison que nous avons rapportée de ces dispositions, qui ont soustrait à la prescription les biens des mineurs tant qu'ils sont mineurs, qui est tirée de ce que les Loix en défendent l'aliénation; on peut apporter pour seconde raison, qu'en vain la prescription courroit-elle pendant la minorité, les mineurs étant restituables: *In his pro prætermiserunt.* L. 8, Cod. *de in int. rest.* & par conséquent étant restituables contre la négligence qu'ils auroient eue à en arrêter le cours.

9. Les Coutumes ayant dit indistinctement: Si aucun a joui & possede .... *entre âgés*: c'est une conséquence que, non-seulement le temps de la prescription ne peut commencer contre les mineurs, mais même que lorsqu'il a commencé à courir contre un majeur qui a laissé pour héritier un mineur, il cesse dans ces Coutumes de courir contre cet héritier pendant sa minorité: c'est le Droit commun dont les Coutumes de Lodunois, *ch.* 20, *art.* 7, & celle de Bretagne, *art.* 286, se sont écartées, en faisant courir le temps de la prescription contre les mineurs pourvus de tuteur, lorsqu'elle a com-

mencé contre un majeur dont ils sont héritiers.

10. On a fait la question, si la disposition des Coutumes qui ne permettent pas que les biens des mineurs soient susceptibles de la prescription de dix & vingt ans, s'étend à ceux des interdits? Plusieurs tiennent l'affirmative, parce que la même raison se rencontre; les Loix ne défendant pas moins l'aliénation des biens de ces personnes que de ceux des mineurs.

11. Par la même raison, le fonds dotal n'est pas susceptible de cette prescription.

12. Par la même raison, les biens d'Eglise & des Communautés n'en sont pas susceptibles; mais ils le sont d'une autre espece de prescription de quarante ans. Nous en traiterons en la seconde Partie.

13. Lorsque l'Eglise & un particulier, ou lorsqu'un mineur & un majeur sont propriétaires en commun d'un héritage qu'un tiers possede de bonne foi en vertu d'un juste titre; ce n'est que pour la part qui en appartient à l'Eglise ou au mineur, que l'héritage n'est pas susceptible de cette prescription. Le possesseur peut acquérir par cette prescription la part qui appartient au particulier copropriétaire de l'Eglise, ou au majeur copropriétaire du mineur. La Coutume de Bourbonnois, *ch.* 3, *art.* 2, en a une disposition.

Si néanmoins la choſe dont un mineur & un majeur, ou l'Egliſe & un particulier ſont copropriétaires, eſt une choſe indiviſible, elle ne ſera point en tout ſujette à la preſcription; car n'étant pas ſuſceptible de partie, elle ne peut y être ſujette pour partir; Bourbonnois, *ibid.*

Ces diſpoſitions de la Coutume de Bourbonnois ſont conformes au Droit commun & à ce principe général, que ce n'eſt que dans les choſes indiviſibles que le mineur releve le majeur.

14. Les biens du domaine de la Couronne ne ſont ſujets à cette preſcription, ni à aucune autre.

Les biens engagés du domaine ſont dans le commerce, quant au droit qui a été accordé à l'engagiſte par l'engagement; & ils ſont, quant à ce droit, ſuſceptibles de la preſcription de dix & vingt ans : mais le droit de domaine direct que le Roi s'y eſt réſervé, ne peut s'acquérir par preſcription, par quelque temps que ce ſoit que les poſſeſſeurs les aient poſſédés de bonne foi, comme biens ordinaires & non dépendants de la Couronne.

Ce que nous avons dit que les biens du domaine n'étoient ſuſceptibles d'aucune preſcription, ne doit pas s'étendre aux biens qui ſont, à la vérité, échus

& dévolus au domaine, *putà* par droit d'aubaine, bâtardise, déshérence ou confiscation, & dont le domaine ne s'est pas encore mis en possession: ces biens ne sont point encore regardés comme biens hors du commerce, & dont l'aliénation soit défendue; & ils sont par conséquent susceptibles de la prescription de dix & vingt ans. On peut tirer argument de ce que dit Modestinus: *Quamvis adversùs fiscum usucapio non procedat, tamen ex bonis vacantibus, nondum tamen nuntiatis, emptor prædii ex iisdem bonis si extiterit, rectè diutinâ possessione capiet; idque constitutum est.* L. 18, ff. *de usucap.*

15. La Loi *Julia* & la Loi *Plautia* excluoient encore de l'usucapion & de cette prescription les héritages dont quelqu'un s'étoit emparé par violence, jusqu'à ce que ce vice eût été purgé par le rétablissement du spolié en sa possession: c'est pourquoi un tiers qui, avant que ce vice fût purgé, avoit acheté de bonne foi l'héritage, ignorant ce vice, ne pouvoit en acquérir la propriété ni par usucapion ni par prescription. Voyez nos Pandectes au titre *de usucap.* n. 25, & *suiv.* Il en étoit de même par la Loi *Juliâ repetundarum* des choses entachées du vice de concussion. L. 8, *princ.* & §. 1, ff. *ad L. Jul. repetund.*

Il ne paroît pas que les diſpoſitions de ces Loix, qui renferment un droit purement arbitraire, aient été adoptées dans notre Juriſprudence.

16. Hors les biens dont les Loix défendent l'aliénation, tous les autres biens immeubles ſont ſuſceptibles de cette preſcription de dix & vingt ans, non-ſeulement les immeubles réels, tels que les fonds de terre & les maiſons, mais même les choſes incorporelles. La raiſon de douter à l'égard de celles-ci eſt, que la poſſeſſion conſiſtant dans une préhenſion corporelle de la choſe, les choſes incorporelles qui ſont choſes *quæ tangi non poſſunt*, & qui ne tombent pas ſous les ſens, ne ſont pas ſuſceptibles de poſſeſſion, ni par conſéquent de cette preſcription qui nous fait acquérir la propriété des choſes par la poſſeſſion qu'on en a eue.

Néanmoins comme ces choſes ſont ſuſceptibles, ſinon d'une véritable poſſeſſion, au moins d'une quaſi-poſſeſſion qui conſiſte dans la jouiſſance qu'on en a eue, on les a regardées comme ſuſceptibles de la preſcription de dix & vingt ans, qui en fait acquérir la propriété par la jouiſſance qu'on en a eue pendant ledit temps.

La Coutume de Paris s'en eſt expliquée

formellement en l'article rapporté ci-dessus ; il y est dit : Si aucun a joui & possédé héritage *ou rente.* Ce qui s'entend tant des rentes constituées que des rentes foncieres, & s'étend aux autres droits & choses incorporelles.

17. Il nous reste à observer que les choses susceptibles de cette prescription le sont, soit pour le tout, lorsque le possesseur les a acquises & possédées pour le total, soit pour une certaine partie divisée ou indivisée, lorsqu'il les a acquises & possédées pour cette partie ; mais on ne peut ni posséder, ni acquérir par cette prescription une portion incertaine d'une chose : *Incertam partem possidere nemo potest.* L. 32, §. 2, ff. de usucap. *Locus certus ex fundo & possideri & per longam possessionem capi potest ; & certa pars pro indiviso, quæ introducitur vel ex emptione, ve ex donatione, vel qualibet aliâ ex causâ. Incerta autem pars nec tradi nec capi potest, veluti si ita tibi tradam quicquid mei juris in fundo est ; nam qui ignorat nec tradere nec accipere id quod incertum est, potest.* L. 26, *ff. de acquir. possess.*

ARTICLE II.

Au profit de quelles personnes le temps de la prescription peut-il courir ; & quelles personnes peuvent acquérir par cette Prescription.

18. La prescription étant, suivant la définition que nous en avons donnée, l'acquisition du domaine de propriété d'une chose par *la possession* qu'on en a eue pendant le temps réglé par la Loi ; c'est une conséquence que le temps pour la prescription d'une chose, ne peut courir qu'au profit des personnes qui la possedent.

Pour que le temps pour la prescription d'une chose coure au profit d'une personne, il n'importe qu'elle la possede par elle-même ou par d'autres qui la détiennent en son nom & pour elle.

Il n'est pas non plus nécessaire que la personne au profit de qui court le temps pour la prescription, ait pendant tout le temps une volonté positive de la posséder. Lorsqu'une personne a une fois acquis la possession d'une chose, il suffit que la volonté qu'elle a eue de la posséder, n'ait point été révoquée, pour qu'elle soit censée en conserver toujours

la possession, comme nous l'avons observé *suprà*, Traité de la possession, *n.* 55 & 56; & par conséquent pour que le temps pour la prescription de cette chose continue de courir à son profit.

C'est conformément à ces principes que Paul décide que lorsqu'un homme, après avoir acquis la possession d'une chose, perd l'usage de la raison & devient par conséquent incapable d'une volonté positive de la posséder, le temps pour la prescription de cette chose ne laisse pas de courir & de s'accomplir à son profit: *Furiosus quod ante furorem possedere cœpit, usucapit.* L. 4, §. 3, ff. *de usuc.*

19. Par la même raison, le temps pour la prescription d'une chose qui a commencé à courir au profit d'une personne, continue de courir, & peut même s'accomplir au profit de son héritier, & à défaut d'héritier, au profit de sa succession vacante; car une succession vacante est censée être la continuation de la personne du défunt, & continuer de posséder ce que le défunt possédoit. C'est conformément à ces principes que Neratius dit: *Cœptam usucapionem à defuncto, posse & ante aditam hereditatem, impleri constitutum est.* L. 40, ff. *d. tit.*

La maxime de notre Droit François, *Le mort saisit le vif*, ajoute une raison

de plus en faveur de cette décision.

2°. Pour que le temps pour la prescription d'une chose coure au profit de quelqu'un; outre qu'il faut qu'il la possede, il faut encore qu'il soit capable d'acquérir par prescription.

Par le Droit Romain, il n'y avoit que les Citoyens qui en fussent capables; les étrangers étoient exclus de ce droit par cet article de la Loi des douze Tables: *Adversus hostem* (a) *æterna autoritas* (b) *esto*.

Par quelque temps donc qu'un étranger eût possédé une chose, il ne pouvoit en acquérir par prescription le domaine de propriété, & le propriétaire étoit toujours recevable à la revendiquer sur lui en justifiant de son droit de propriété. La raison est, que les étrangers ont bien

(*a*) Ce terme, *hostem*, ne doit pas s'entendre *d'un ennemi*, mais seulement *d'un étranger*, comme nous l'apprenons de Cicéron, *lib.* 1, *de officiis*. *Hostis apud majores nostros, is dicebatur quem nunc* PEREGRINUM *dicimus*, *indicant* XII *Tabulæ .... adversùs hostem æterna authoritas esto*. Le terme qui signifioit *ennemi*, étoit celui de *perduellis*, comme l'observe Gaïus sur la Loi des douze Tables; *quos nos hostes appellamus, eos veteres* perduelles *appellabant, per eam adjectionem indicantes cum quibus bellum esset*. L. 234, ff. *de verb. signif.*

(*b*) *Authoritas* est pris là pour le droit de revendiquer la chose.

avec les Citoyens *communionem juris gentium*; mais ils n'ont pas *communionem juris civilis*: c'est pourquoi ils peuvent bien obliger envers eux les Citoyens par les contrats qui sont du Droit des Gens; ils peuvent bien acquérir les biens des Citoyens par les manieres d'acquérir qui sont du Droit des Gens; mais ils ne sont pas capables d'acquérir par les manieres d'acquérir du Droit civil. C'est par cette raison qu'ils sont incapables de recueillir ce qui leur seroit laissé par testament, & qu'ils sont incapables de recueillir des successions, les testaments & les successions étant des manieres d'acquérir du Droit civil: par la même raison, les étrangers sont incapables d'acquérir par usucapion ou par prescription; cette maniere d'acquérir étant une maniere d'acquérir du Droit civil, qui n'a été établie que pour les Citoyens.

Ces raisons paroissent devoir recevoir application dans notre Droit François, pour y exclure du droit d'acquérir par prescription les étrangers non-naturalisés, & empêcher que le temps de la prescription ne puisse courir à leur profit, tant qu'ils n'ont pas obtenu le droit de Citoyen par des Lettres de naturalisation.

21. Dumoulin, *in Consf. Par. art.* 12, compte parmi ceux qui ne peuvent acquérir

par cette prescription la chose qu'ils possedent, quoiqu'ils la possedent en vertu d'un juste titre & de bonne foi, celui qui est le Seigneur féodal de l'héritage qu'il possede, & celui qui est vassal de la seigneurie qu'il possede.

Par exemple, dans le cas auquel j'aurois acheté un héritage qui relevoit de moi en fief de Pierre que j'en croyois en possession & que je croyois en être le propriétaire, quoique ce fût Jacques qui le fût, Dumoulin prétendoit que quoique je possédasse cet héritage en vertu d'un juste titre & de bonne foi, je ne peux acquérir la propriété de cet héritage par la prescription de dix & vingt ans, ni par quelque laps de temps que ce soit: il ajoute, que quand même Pierre, de qui j'ai acheté l'héritage, auroit été lui-même possesseur de bonne foi, & auroit commencé le cours de la prescription, je ne pourrois pas en continuer le cours, parce que la Coutume dit: *Le Seigneur féodal ne peut prescrire contre son vassal*; & que Jacques, propriétaire de l'héritage, étant en cette qualité mon vassal, je ne peux le prescrire contre lui. La raison de cette disposition se tire, suivant cet Auteur, de la protection & de la fidélité qu'un Seigneur & un vassal se doivent réciproquement, *propter summam ac sin-*

ceram fidem quæ servari debet inter patronum & clientem, qui rejette entre ces personnes toute prescription, *quæ cùm sit*, dit-il, *usurpatio alieni, repugnat huic fidelitati quæ est peculiaris & substantialis feudo.* Cette opinion de Dumoulin n'a pas été suivie; & il a prévalu que cet axiome de la Coutume, *Le Seigneur ne peut prescrire contre son vassal*, ne devoit être entendu qu'en ce sens, que le Seigneur ne pouvoit pas acquérir par prescription la propriété du fief de son vassal, par la possession qu'il en auroit eue en sa qualité de Seigneur, en vertu d'une saisie féodale; parce que le titre de saisie féodale étant un titre par lequel le Seigneur possede le fief saisi, non comme quelque chose qui lui appartienne à toujours, mais comme quelque chose qui ne lui appartient qu'en attendant que le vassal se présente à la foi à laquelle il doit être reçu, toutes les fois qu'il s'y présentera, est un titre qui réclame perpétuellement contre la prescription.

En un mot, la Coutume ne veut dire autre chose, sinon que le Seigneur ne peut prescrire le fief de son vassal par la possession qu'il en auroit en qualité de Seigneur par la saisie féodale; mais elle ne veut pas dire, comme l'avoit pensé Dumoulin, que le Seigneur ne puisse pres-

crire le fief de son vassal, même dans le cas auquel il le possèderoit en vertu d'un titre tout-à-fait étranger à sa qualité de Seigneur; tel qu'est une vente qui lui en auroit été faite par une personne qu'il croyoit en possession de cet héritage, & qu'il en croyoit propriétaire, quoiqu'elle ne le fût pas. Il paroît que dès le temps de la réformation de la Coutume de Paris, cette interprétation avoit prévalu; & c'est en conséquence que, pour qu'on ne pût se méprendre sur le sens de ces termes, *Le Seigneur ne peut prescrire contre son vassal*; & pour qu'on n'y donnât par l'extension que Dumoulin y avoit donnée; on en a donné l'explication dans l'article 12 de la nouvelle Coutume, qui est conçue en ces termes : » Le » Seigneur féodal ne peut prescrire contre » son vassal le fief sur lui saisi, ou mis » en sa main par faute d'homme, droits » & devoirs non faits, ou dénombrement » non baillé. »

Il est étonnant que nonobstant cette explication que la Coutume a donnée de ces termes : *Le Seigneur ne peut prescrire contre son vassal*, Me Guyot en son Traité des Fiefs, soutienne qu'on doit encore les entendre dans le sens qu'y avoit donné Dumoulin. Les raisons qu'il apporte pour son opinion sont très foibles, & il avoue

qu'elle est contraire à celle de tous les Auteurs; c'est pourquoi il doit demeurer pour constant que celui qui a acheté ou acquis à quelqu'autre titre un héritage de quelqu'un qu'il croyoit en être le propriétaire quoiqu'il ne le fût pas, peut en acquérir la propriété par cette prescription de dix ou vingt ans, quoiqu'il releve en fief de lui; & que sa qualité de Seigneur n'est point un obstacle à cette prescription, n'ayant point possédé l'héritage en cette qualité de Seigneur, mais en vertu d'un titre étranger à cette qualité.

Vice versâ : Celui qui a acheté ou acquis à quelqu'autre titre une Seigneurie, de quelqu'un qu'il croyoit de bonne foi en être le propriétaire, quoiqu'il ne le fût pas, peut en acquérir la propriété par cette prescription de dix ou vingt ans, quoiqu'il soit vassal de cette Seigneurie; car ce n'est pas en sa qualité de vassal, mais par un titre étranger à cette qualité, qu'il prescrit.

ARTICLE III.

Contre quelles perſonnes le temps de la preſcription peut courir.

22. Le temps pour la preſcription d'une choſe ne peut courir contre le propriétaire de cette choſe, tant qu'il ſe trouve dans l'impoſſibilité d'intenter ſon action pour la revendiquer, ſuivant cette maxime : *Contra non valentem agere nulla currit præſcriptio.*

Il ſuit de-là, que dans les Coutumes de Lodunois & de Bretagne qui font courir la preſcription contre les mineurs lorſqu'elle a commencé contre un majeur dont ils ſont héritiers, elle ne court néanmoins contre ces mineurs que lorſqu'ils ſont pourvus de tuteurs ; ces mineurs étant dans l'impoſſibilité de l'arrêter, tant qu'ils n'ont point de tuteurs qui puiſſent former pour eux l'action de revendication. La Coutume de Bretagne s'en eſt expliquée en l'article ci-deſſus cité, *n.* 9, où il eſt dit : » Les preſcriptions commencées » avec les majeurs courent contre . . . » mineurs, inſenſés étant pourvus de » tuteurs, curateurs, *&c.* »

De là il ſuit pareillement, que dans le ſyſtême de ceux qui penſent que les biens des inſenſés & autres ſemblables

personnes sont susceptibles de cette prescription : le temps de cette prescription ne court pas néanmoins contre ces personnes, tant qu'elles sont destituées de curateurs.

23. Il suit aussi de-là, que le temps de la prescription ne court pas contre le propriétaire, pendant qu'il est absent pour le service de l'Etat, s'il n'y a personne qui soit chargé de ses affaires.

Quand même ce ne seroit pas pour le service de l'Etat que le propriétaire eût été absent, mais pour quelqu'autre juste cause qui l'eût obligé de partir, sans avoir le loisir de charger quelqu'un de ses affaires ; ou si la personne qu'il en avoit chargée en partant, a cessé par mort ou autrement d'en avoir soin, le temps de la prescription ne doit pas courir contre lui : *Quam (præscriptionem) contra absentes vel Reipublicæ causâ, vel maximè fortuito casu nequaquam valere decernimus*, L. 4, Cod. *quib. non. obj. long. temp.*

Il en est de même généralement de toutes les autres justes causes d'empêchements qui empêchent le propriétaire d'intenter son action ; le temps de la prescription ne court pas, tant que l'empêchement subsiste.

24. Observez, à l'égard de ces absens, & autres, une différence entre le Droit

Romain & le nôtre, qui est que par le Droit Romain ce n'étoit que par le secours de la restitution que le propriétaire obtenoit que le temps qu'avoit duré son absence, ou quelqu'autre empêchement, fût soustrait de celui de la prescription, L. 7, Cod. *quib. non obj.* Au lieu que par notre Droit François l'absence *Reipublicæ causâ*, ou autre empêchement pendant qu'il dure, arrête de plein droit, & empêche de courir contre le propriétaire le temps de la prescription, de même que la minorité, sans qu'il soit besoin de restitution.

25. Du principe, que *contrà non valentem agere non currit præscriptio*, il suit encore, que lorsqu'un homme a vendu l'héritage propre de sa femme à quelqu'un qui l'a acheté de bonne foi, croyant que celui qui le lui vendoit en étoit le propriétaire; le temps de la prescription de cet héritage ne court pas pendant le mariage, contre la femme qui en est la propriétaire; la puissance que son mari a sur elle pendant le mariage étant censée l'avoir empêchée d'intenter une demande en revendication contre le possesseur qui auroit réfléchi contre lui comme garant des évictions : plusieurs Coutumes en ont des dispositions, Anjou, le Maine, Grand-Perche, *&c.*

CHAPITRE II.

Des qualités que doit avoir la Possession pour opérer la Prescription.

26. LA possession, pour opérer la prescription, & faire acquérir au possesseur le domaine de propriété de la chose qu'il a possédée pendant le temps réglé par la Loi, doit être une possession civile de bonne foi, qui procede d'un juste titre, qui ait été publique, paisible, & non interrompue.

ARTICLE PREMIER.

La Possession doit être une Possession civile, & de bonne-foi.

27. Quoique nous ayons défini la prescription *suprà, n.* 1, l'acquisition que nous faisons du domaine de propriété d'une chose par la possession que nous en avons eue ; il ne faut pas néanmoins en conclure, que toute possession, même celle qui procede d'un juste titre, puisse opérer la prescription : *Separata est causa possessionis & usucapionis*, dit

Paul; *nam verè dicitur quis emisse, sed malâ fide; quemadmodum qui sciens alienam rem emit, pro emptore possidet, licet usu non capiat.* L. 2, §. 1, ff. *pro empt.*

La possession, pour pouvoir opérer la prescription, doit être une possession civile & de bonne foi.

On appelle possession civile, la possession de celui qui possede *animo domini*, c'est-à-dire, comme s'en réputant le propriétaire. La possession de ceux qui possedent une chose *tanquam alienam*, telle qu'est celle d'un séquestre, & celle des créanciers, auxquels un débiteur a fait un abandon d'un héritage, pour en jouir, jusqu'à ce qu'ils soient entiérement remplis de leurs créances par les revenus, est une possession naturelle, qui *n'est* pas de nature à opérer la prescription.

28. La bonne foi qui doit accompagner la possession pour opérer la prescription, peut se définir la juste opinion qu'a le possesseur qu'il a acquis le domaine de propriété de la chose qu'il possede: *Justa opinio quæsiti dominii.*

Cette opinion, quoique fondée sur une erreur de fait, ne laisse pas d'être une juste opinion, & de donner à la possession le caractere de possession de bonne foi.

Par exemple, lorsque quelqu'un m'a

vendu, comme chose à lui appartenante, un héritage dont il étoit en possession, & qui ne lui appartenoit pas, l'opinion que j'avois qu'il en étoit le propriétaire, & qu'il m'en a transféré la propriété, quoique fondée sur une erreur de fait, est une juste opinion qui me fait possesseur de bonne foi. L'erreur de fait en laquelle j'étois, est excusable, ayant un juste sujet de croire propriétaire celui que j'en voyois en possession ; la possession faisant réputer le possesseur pour le propriétaire de la chose qu'il possede. C'est pourquoi Paul dit : *Qui à quolibet rem emit quam putat ipsius esse, bonâ fide emit.* L. 27, ff. *de contrah. empt.*

29. Il en est autrement de l'erreur du droit. L'opinion que j'ai, qu'on m'a transféré la propriété d'un héritage, qui est fondée sur une erreur de droit, n'est pas une juste opinion, & elle n'est pas par conséquent l'espece de bonne foi qui est requise pour donner à ma possession le caractere de possession de bonne foi, nécessaire pour la prescription. Paul en fait une maxime : *Nunquam in usucapionibus juris error possessori prodest.* L. 31, ff. *de usucap.*

On peut apporter pour exemple, le cas auquel votre Procureur, à qui vous avez donné procuration d'administrer

vos biens, croyant par erreur de Droit que cette procuration lui donnoit le pouvoir de vendre vos héritages, en eût, en vertu de cette procuration, vendu un à quelqu'un qui étoit dans la même erreur; cet acquéreur ne pourra pas l'acquérir par prescription : car l'opinion que l'acquéreur avoit que la propriété de l'héritage lui avoit été transférée, étant fondée sur une erreur de Droit, n'est pas une juste opinion, ni par conséquent l'espece de bonne foi, requise pour la prescription.

30. La bonne foi requise pour la prescription étant la juste opinion qu'a le possesseur, que la propriété de la chose qu'il possede lui a été acquise, c'est une conséquence que lorsque mon Procureur a acquis pour moi un héritage, & en a été mis pour moi & en mon nom en possession; quoique je possede par lui l'héritage avant que j'aie été informé de l'acquisition, je ne peux néanmoins commencer le temps pour la prescription, jusqu'à ce que j'aie été informé de l'acquisition : car je ne peux avoir l'opinion que je suis propriétaire d'un héritage, avant que de sçavoir qu'on en a fait pour moi l'acquisition. C'est ce qu'enseigne Paul: *Si emptam rem mihi procurator, ignorante me, meo nomine apprehenderit: quamvis*

possideam, eam non usucapiam. L. 47 ff. *de usucap*.

31. Lorsque quelqu'un, quoique par erreur, est dans l'opinion, que l'acquisition qu'il a faite d'une chose, ne lui est pas permise par les Loix; ne pouvant pas en ce cas avoir l'opinion qu'il en a acquis la propriété, dans laquelle opinion consiste la bonne foi, il ne pourra l'acquérir par usucapion ou prescription: *Si quis id quod possidet, non putat sibi per leges licere usucapere: dicendum est, etiam si erret, non procedere tamen usucapionem*. L. 32, §. 1, ff. *d. tit*.

On peut pour exemple de cette décision, faire cette espece. Pierre demeurant à Paris, a fait donation pendant le mariage, à sa femme avec qui il étoit séparé de biens, d'un héritage qu'il possédoit de bonne foi, & qui appartenoit à Jacques, situé sous la Coutume de Noyon, qui permet les donations entre-vifs entre mari & femme pendant le mariage: quelque temps après, Jacques donne contre cette femme une demande en revendication de cet héritage; elle oppose qu'elle l'a acquis par prescription, l'ayant possédé, tant par elle que par son auteur, pendant le temps requis pour la prescription en vertu d'un juste titre: Jacques replique que la femme n'a pu acquérir

quérir l'héritage par prescription, parce qu'elle n'a pas eu la bonne foi requise pour la prescription, ayant cru, quoique par erreur, que la donation que son mari lui avoit faite, étoit nulle, & n'avoit pu lui transférer la propriété de l'héritage; & pour justifier que la femme a été dans cette opinion, il produit une lettre écrite par la femme à un de ses amis, qui porte: *Quoique la donation que m'a faite mon mari, ne soit pas permise par la Coutume, je me flatte qu'elle tiendra, connoissant assez les sentiments de son neveu qui doit lui succéder, pour être assurée qu'il respectera la volonté de son oncle.* On doit aux termes de la Loi que nous venons de rapporter, décider dans cette espece que la femme n'a pas eu la bonne foi requise pour la prescription, & n'a pu en conséquence l'acquérir par prescription.

32. Dans une province régie par le Droit Ecrit, un fils de famille qui avoit un pécule profectice, a acheté de ce pécule après la mort de son pere qu'il croyoit vivant, un héritage; on a fait la question de sçavoir, s'il pouvoit être censé avoir eu la bonne foi nécessaire pour l'acquérir par prescription? La raison de douter est, qu'ayant cru son pere vivant, il n'a pu croire avoir acquis pour lui la propriété de cet héritage, mais

plutôt l'avoir acquise à son pere ; néanmoins Papinien décide que le fils doit être censé, dans cette espece, avoir la bonne foi requise pour la prescription, parce que le pere & le fils étant censés comme la même personne, le fils est censé avoir cru acquérir en quelque façon pour lui ce qu'il a cru acquérir pour son pere : *Filius familias emptor alienæ rei, quum patrem familias se factum ignoret, cœpit rem sibi traditam possidere ; cur non capiat usu, cùm bona fides initio possessionis adsit, quamvis eum se per errorem esse arbitretur, qui rem ex causâ peculiari quæsitam nec possidere possit*, L. 44, §. 4, ff. *d. tit.*

33. Lorsque l'acheteur d'un héritage a connoissance qu'il n'appartient pas pour une certaine partie divisée ou indivisée à son vendeur ; ce n'est que pour cette partie qu'il n'est pas possesseur de bonne foi ; il est possesseur de bonne foi du surplus, & il peut acquérir par prescription le surplus. Mais lorsque l'acheteur sait seulement en général que l'éritage n'appartient pas pour le total à son vendeur, sans savoir pour quelle partie il ne lui appartient pas ; l'acheteur ne pouvant en ce cas avoir l'opinion à l'égard d'aucune partie de l'héritage, qu'elle appartient au vendeur, & qu'il lui en ait

transféré la propriété, il n'est possesseur de bonne foi d'aucune partie de cet héritage, il n'en peut rien acquérir par prescription. C'est ce que Javolenus a fort bien observé : *Emptor fundi partem ejus alienam esse non (a) ignoraverat : Responsum est nihil eum ex eo fundo longâ possessione capturum : quod ita verum esse existimo, si quæ pars aliena esset in eo fundo, emptor ignoraverat : quod si certum locum esse sciret; reliquas partes longâ possessione capi posse non dubito*, L. 4, ff. *pro empt.*

Idem juris est si is qui totum fundum emebat, pro indiviso partem aliquam alienam esse scit; eam enim duntaxat non capiet; cæterarum partium non impedietur longâ possessione capio, d. L. 4, §. 1.

34. Par le Droit Romain, il suffisoit que le possesseur eût eu au commencement de sa possession la bonne foi qui est requise pour la prescription ; la connoissance qui lui survenoit depuis, que la chose ne lui appartenoit pas, n'empêchoit pas que le tems de la prescription ne continuât de courir à son profit, & ne la lui fît acquérir lorsqu'il étoit accompli. *Si eo tempore quo res mihi traditur putem vendentis esse, deinde cognovero alienam esse*,

(a) Cujas restitue ainsi le texte au lieu de *alienam non esse ignoraverat.*

perseverat per longum tempus capio, L. 48, §. 1, *de acq. rer. Dom.*

Nous avons dans notre Droit François, abandonné sur ce point le Droit Romain, & embrassé la disposition du Droit Canonique qui exige la bonne foi pendant tout le tems qui est requis pour la prescription.

Cette disposition du Droit Canonique est très-équitable, par la connoissance qui survient au possesseur avant qu'il ait accompli le temps de la prescription, que la chose qu'il avoit commencé de bonne foi à prescrire, ne lui appartient pas, il contracte l'obligation de la rendre; laquelle obligation naît du précepte de la Loi naturelle, qui défend de retenir le bien d'autrui; cette obligation étant une fois contractée, dure toujours, jusqu'à ce qu'elle soit acquittée, & résiste à la prescription, elle passe aux héritiers de ce possesseur, & elle empêche pareillement que ses héritiers ne puissent prescrire.

35. Ce que nous disons que la bonne foi doit durer pendant tout le temps de la possession, s'entend d'une même possession : mais si j'ai commencé à posséder de mauvaise foi un héritage appartenant à Jacques, que j'ai usurpé sur Pierre qui en étoit le possesseur, & que sur une demande en revendication que Pierre

étoit prêt à donner contre moi; j'aie acheté de Pierre cet héritage, ma possession de cet héritage, qui procède de la vente que Pierre m'en a faite, étant une nouvelle possession, quoiqu'elle succede immédiatement, & sans intervalle à la possession de mauvaise foi que j'avois de cet héritage, il suffit qu'au temps de la vente que Pierre m'a faite de cet héritage, j'aie cru de bonne foi que Pierre de qui je l'achetois, en étoit le propriétaire, & que cette bonne foi ait toujours duré depuis, pour que je puisse par cette nouvelle possession commencer & parachever le temps de la prescription contre Jacques qui est le propriétaire, sans que mon ancienne possession de mauvaise foi, qui a précédé celle-ci y puisse apporter aucun obstacle.

36. Il nous reste à observer à l'égard de la bonne foi, qu'elle se présume dans le possesseur qui possede en vertu d'un juste titre, tant qu'on n'établit pas le contraire.

ARTICLE II.

La Possession pour opérer la Prescription, doit être publique.

37. La possession qui nous fait acquérir par droit de prescription le domaine de propriété d'un héritage, doit être une possession publique. Quelques Coutumes s'en expliquent; celle d'Etampes, *art.* 63, dit : *Quand aucun a joui d'un héritage pleinement, paisiblement, PUBLIQUEMENT, il acquiert prescription.* Celle de Melun, *art.* 170, dit : *Quand aucun a joui ... au vu & sçu de tous ceux qui l'ont voulu VOIR & SAVOIR.*

C'est pourquoi, si quelqu'un pour agrandir ses caves, en a fouillé une sous le terrain de la maison voisine, & l'a unie aux siennes, sans que son voisin s'en soit apperçu, & a depuis vendu sa maison telle qu'elle se poursuit; quoique l'acquéreur ait possédé de bonne foi la cave qui a été fouillée sous la maison voisine, il ne pourra l'acquérir par prescription, cette possession n'étant pas une possession publique. La Coutume d'Orléans, *art.* 253, a parlé de ce cas, en disant que *fouillement en terre, grattement... n'attribue, par quelque laps de temps que ce*

soit, droit de possession à celui qui aura fait ladite entreprise.

Il faut ajouter, ni à ses successeurs, même à titre singulier, la possession qu'ils en ont, n'étant pas une possession publique.

Article III.

La possession doit être paisible, & non interrompue.

38. Pour que la possession de dix ou vingt ans fasse acquérir par droit de prescription au possesseur le domaine de propriété de l'héritage qu'il a possédé pendant ce tems, il faut qu'elle n'ait point été interrompue pendant tout ce temps; c'est ce qui résulte de la définition que nous avons rapportée *suprà*, n. 1. *Adjectio Dominii per continuationem possessionis*, &c.

Il y a deux especes d'interruptions, l'interruption naturelle, & l'interruption civile.

§. I.

De l'interruption naturelle.

39. Il y a interruption naturelle dans la possession d'une chose, lorsque celui

qui la poſſédoit, a ceſſé pendant quelque temps de la poſſéder.

Cette interruption naturelle de la poſſeſſion qui arrêtoit le cours de l'uſurpation, eſt ce que les Juriſconſultes Romains appeloient *uſucapio. Uſurpatio eſt uſucapionis interruptio*, L. 2, ff. *de uſuc.*

Par exemple, ſi après avoir poſſédé de bonne foi & en vertu d'un juſte titre, un héritage qui ne m'appartenoit pas, pendant ſix ans, mon voiſin s'en eſt emparé & en a acquis la poſſeſſion par an & jour : quoique ſur une action de revendication, j'aie fait condamner ce voiſin à me le délaiſſer, & que depuis le délaiſſement qu'il m'en a fait, je l'aie encore poſſédé pendant quatre ou cinq ans; je ne l'aurai pas acquis par la preſcription de dix ans; car la poſſeſſion que j'ai eue de cet héritage pendant ſix ans, ayant été interrompue, puiſque j'ai ceſſé de le poſſéder, ne peut plus me ſervir pour la preſcription, & je ne peux compter le temps que depuis que j'ai commencé de nouveau à poſſéder l'héritage après le délaiſſement que m'en a fait le voiſin qui s'en eſt emparé.

40. La poſſeſſion* eſt interrompue, non-ſeulement lorſque le poſſeſſeur l'a perdue par négligence & par ſa faute; elle l'eſt pareillement lorſqu'il a été dé-

possédé, même par violence : *Naturaliter interrumpitur possessio quum quis de possessione vi dejicitur, vel alicui res eripitur*, L. 5, ff. *de usuc.*

Il n'importe à cet égard par qui le possesseur ait été dépossédé, par le propriétaire de la chose, ou par quelqu'autre personne que ce soit, ni quel ait été le titre de sa possession, lucratif ou onéreux : *Nec eo casu quicquam interest, is qui usurpaverit* (a), *dominus sit nec ne*, d. L. *Ne illud quidem interest pro* (b) *suo quisque possideat, an ex lucrativâ causâ.*

La Loi 27, ff. *de acq. poss.* où il est dit : *Qui vi dejectus est, perinde habendus est ac si possideret*, n'est point contraire ; car cela n'est dit que vis-à-vis du spoliateur.

Quelques Auteurs pensent que cette disposition du Droit Romain ne doit pas être adoptée dans notre Droit, & qu'on n'y doit point regarder comme interrompue la possession de celui qui a été dépossédé par violence, lorsqu'il a été rétabli dans l'année.

41. La possession que j'avois d'un hé-

(a) *Id est interruperit possessionem, eum dejiciendo.*

(b) *Id est*, suivant la Glose *pro suâ pecuniâ, seu ex onerosâ causâ* ; ailleurs ces termes se prennent dans un autre sens.

ritage est interrompue, & je cesse de le posséder, lorsque j'en ai fait un bail à ferme à celui qui en est le propriétaire que j'en ai mis en possession ; car ce propriétaire de l'héritage ne peut être censé le tenir pour moi & en mon nom, en qualité de fermier, personne ne pouvant être fermier de sa propre chose ; c'est ce qu'enseigne Javolenus : *Ei à quo fundum pro herede diutius possidendo capturus eram locavi eum? An ullius momenti eam locationem existimes quæro? Quod si nullius momenti existimes, an durare nihilominus usucapionem ejus fundi putes... Respondit : si is qui pro herede domum possidebat, domino eam locavit, nullius momenti locatio est, quia Dominus rem suam conduxisset ; sequitur ergo, ut ne possessionem quidem locator retinuerit ; ideòque longi temporis præscriptio non durabit*, L. 21, ff. *de usucap.*

Il en est de même lorsque j'en ai mis le propriétaire en possession à titre de nantissement, ou de dépôt, ou de prêt, ou de précaire ; car le propriétaire d'une chose ne peut pas avoir sa propre chose à usage, ni en être le dépositaire, ni le porteur précaire ; de même qu'il n'en peut être le locataire, ni le fermier : *Neque pignus, neque depositum, neque precarium, neque emptio, neque locatio rei suæ consistere potest*, L. 45, ff. *de reg. jur.*

42. Si lorſque je vous ai paſſé bail à loyer d'une choſe que je poſſédois en vertu d'un juſte titre, ou lorſque je vous l'ai donnée à titre de dépôt, de prêt, ou de nantiſſement, vous n'en étiez pas encore le propriétaire; mais que vous ſoyez depuis devenu l'unique héritier du propriétaire : dès l'inſtant que vous en êtes devenu le propriétaire, je ſuis cenſé avoir ceſſé de la poſſéder; car dès que vous en êtes le propriétaire, vous n'êtes plus une perſonne par qui je puiſſe être cenſé en retenir la poſſeſſion. C'eſt ce qu'enſeigne Julien : *Si rem alienam bonâ fide emeris, & mihi pignori dederis, ac precario rogaveris, deinde me Dominus heredem inſtituerit, deſinit pignus eſſe, & ſola precarii rogatio ſupererit; idcircò uſucapio tua interpellabitur.* L. 29, ff. *de pign. act.* Dès que je ſuis devenu propriétaire de la choſe, vous avez ceſſé de pouvoir être cenſé la poſſéder par moi, comme la tenant de vous à titre de gage; un propriétaire ne pouvant pas avoir ſa propre choſe en gage, il ne vous reſte plus qu'une poſſeſſion précaire que vous tenez de moi; mais il eſt évident qu'on ne peut preſcrire contre un propriétaire par une poſſeſſion qu'on tient précairement de lui.

43. Il n'eſt pas douteux que lorſque

le possesseur d'une chose la donne à titre de ferme, ou de loyer, ou de dépôt, ou de prêt, à quelqu'un qui n'en est pas le propriétaire, il continue de la posséder, & le temps de la prescription continue de courir à son profit; car un fermier, un locataire, un dépositaire, un emprunteur, ne détiennent la chose que pour & au nom de celui de qui ils la tiennent, qui la possede par eux.

44. Il y a plus de difficulté à l'égard d'un créancier à qui il l'a donnée en nantissement; car le gage étant le droit de posséder une chose *in securitatem debiti*, quoique le créancier ne possede pas la chose qui lui a été donnée en gage, *tanquam rem propriam*, *sed tanquam rem alienam*, il la possede pour lui, il en a une possession naturelle, qui paroît devoir faire cesser celle de celui qui la lui a donnée en nantissement; néanmoins, c'est un droit reçu, que celui qui a commencé à posséder une chose en vertu d'un juste titre, & qui la donne en nantissement à son créancier, est censé, quant à l'effet de la prescription, continuer de la posséder par ce créancier, & que le temps pour la prescription court à son profit, soit que la chose soit pardevers le créancier, soit qu'il l'en ait retirée précairement. C'est ce qu'enseigne Julien : *Qui*

pignoris causâ fundum creditori tradit, intelligitur (a) *possidere. Sed etsi eumdem precario rogaverit, æque* (b) *per diutinam possessionem capiet : nam cùm possessio creditoris non impediat capionem, longè minus precarii rogatio impedimento esse debet ; cùm plus juris in possessione habeat qui precario rogaverit quàm qui omninò non possidet*, L. 36, ff. *de acq. possess.*

45. Lorsque l'héritage que j'ai commencé de posséder en vertu d'un titre, est saisi réellement par mes créanciers, ma possession n'est point interrompue par la saisie réelle, & le temps de la prescription continue de courir à mon profit pendant la saisie; car je continue de le posséder par le Commissaire à la saisie réelle qui le détient pour moi & en mon

(a) *Jam quidem ipse non possidet, sed creditor ; verum utilitatis causâ receptum est ut quoad usucapionis causam intelligatur possidere per creditorem, & ut possit cœptam à se usucapionem adimplere per possessionem creditoris cui rem pignori dedit. Ita* Cujacius *ad hunc legem.*

(b) *Ratio dubitandi, quod precaria possessio quam habet à creditore, non sit possessio civilis quæ sola proficit ad usucapionem. Respondet, quum receptum sit ut hoc casu possit, etiamsi ipse omninò non possideat, cœptam usucapionem adimplere per possessionem creditoris, à fortiori potest eam hoc casu adimplere per possessionem quam precario habet à creditore.*

nom, comme nous l'avons vu dans le Traité de la possession, *n.* 16.

46. Lorsqu'un héritage tenu en fief est saisi féodalement, le possesseur n'en est dessaisi par la saisie féodale que vis-à-vis du Seigneur; il continue de le posséder vis-à-vis tous autres : sa possession n'est pas interrompue, & le temps pour la prescription continue de courir, & peut même se parachever pendant la saisie.

47. Enfin, le dérangement d'esprit qui survient dans le possesseur, n'interrompt point la possession ni le cours du temps de la prescription, comme nous l'avons vu *suprà, ibid.* n. 56.

§. II.

De l'interruption civile.

48. L'interruption civile est celle qui résulte de l'interpellation judiciaire; c'est-à-dire, d'une demande judiciaire donnée contre le possesseur pour lui faire délaisser la chose.

Par le Droit Romain, lorsque quelqu'un avoit commencé de posséder une chose en vertu d'un juste titre; la demande judiciaire qui étoit donnée contre lui pour la lui faire délaisser, ni même la litiscontestation qui intervenoit sur cette demande, n'empêchoient pas c

le temps pour l'usucapion ne continuât de courir, & même que l'usucapion ne s'accomplît pendant le procès. C'est ce qu'énseigne Paul : *Si rem alienam emero, & quùm usucaperem, eamdem rem Dominus à me petierit, non interpellari usucapionem litisconteslatione*, L. 2, §. 21, ff. *pro empt.* Mais par la litiscontestation le possesseur contractoit envers le demandeur l'obligation de lui rendre la chose, s'il justifioit qu'il en fût le propriétaire au temps de la litiscontestation; & le Juge le condamnoit à la rendre, quoiqu'il l'eût acquise par droit d'usucapion, & même à donner caution au demandeur, qu'il n'avoit apporté aucun changement à l'état de la chose depuis l'accomplissement de l'usucapion. C'est ce qu'enseigne le même Paul : *Si post acceptum judicium possessor usu hominem cœpit, debet eum tradere, eoque nomine de dolo cavere : periculum est enim ne eum vel pignoraverit vel manu miserit*, L. 18, ff. *de rei vind.*

49. Cujas pense qu'il n'y avoit que l'usucapion qui s'accomplît pendant le procès; qu'il en étoit autrement à l'égard de la prescription *longi temporis*, & qu'elle étoit arrêté de plein-droit par la litiscontestation. Il se fonde sur ce rescrit des Empereurs Dioclétien & Maximien : *cessat longi temporis præscriptio qui bonâ fide*

acceptam possessionem & continuatam nec interruptam INQUIETUDINE LITIS *tenuerunt, solet patrocinari*, L. 2, Cod. *de long. temp. præscr.*

Il se fonde encore sur un rescrit des Empereurs Séveres & Antonin, aux termes duquel, non-seulement la litiscontestation qui intervient sur une demande en revendication donnée contre le possesseur, arrête le cours de la prescription; mais encore affecte sa possession d'un vice qui la rend incapable d'opérer la prescription, tellement que quand même le demandeur auroit depuis abandonné sa demande, & que le possesseur auroit depuis l'abandon de la demande possédé la chose pendant tout le temps requis pour la prescription, il ne la pourroit acquérir par prescription. Il n'y a dorénavant que son successeur à titre singulier qui puisse commencer par lui-même le temps de la prescription & la parachever: *Cùm post motam & omissam quæstionem, res ad nova* (a) *Dominia bonâ fide transierint, & exinde novi viginti anni intercesserint sine interpellatione, non est inquietanda quæ nunc possidet, persona. Quæ sicut accessione prioris*

(a) *Id est ad novos possessores bonæ fidei, qui titulo singulari successerunt ei cui mota est controversia.*

Domini (a) *non utitur, qui est inquietatus : ita nec impedienda est, quod ei* (b) *mota controversia sit. Quod si prior possessor inquietatus est : etsi postea per longum tempus sine aliquâ interpellatione in possessione remansit, tamen non potest uti longi temporis præscriptione*, L. 1, Cod. *de præscr. long. temp.*

Constantin en donne la raison, qui est que depuis l'interruption que la litiscontestation sur la demande en revendication, donnée contre le possesseur, a apportée à sa possession ; la possession qu'il a eue depuis cette interruption, n'a plus été qu'une possession vacillante ; elle n'a plus été la possession d'un homme qui doit avec assurance posséder une chose qui lui appartient : *Nemo ambigit*, dit cet Empereur, *possessionis duplicem esse rationem : aliam quæ jure consistit ; aliam quæ corpore : utramque autem ita demum esse legitimam, quum omnium adversariorum silentio & taciturnitate firmatur ; interpellatione verò & controversiâ progressâ, non posse eum intelligi possessorem, qui, licet possessionem corpore teneat, tamen ex interpositâ contestatione & causâ in judicium deductâ, super jure possessionis vacillet ac dubitet.* L. 10, Cod. *de acq. poss.*

(a) *Id est prioris possessoris.*
(b) *Priori possessori.*

50. Une ſimple dénonciation que j'aurois faite à quelqu'un, de mes prétentions, ſur la choſe qu'il poſſede, n'interrompt point ſa poſſeſſion, ni le cours de la preſcription : *Alienam aream bonâ fide emit ; & ante impletam diutinam poſſeſsionem, ædificare cœpit ; ei denuntiante domino ſoli, intra tempora diutinæ poſſeſsionis perſeveravit ; quæro utrum interpellata ſit, an cœpta duraverit ; reſpondit ſecundùm ea quæ proponerentur, non eſſe interpellatam*, L. 13, ff. *pro empt.*

51. Tels ſont les principes du Droit Romain ſur l'interruption civile : dans notre Droit François, il n'eſt pas douteux que l'interruption civile arrête de plein droit le cours de la preſcription. La Coutume de Paris en l'article 113, ci-deſſus rapportée, & la plupart des autres Coutumes, s'en expliquent formellement par ces termes : *Quiconque a joui & poſſède .... ſans inquiétation.*

L'exploit d'aſſignation ſur une demande en revendication donnée contre le poſſeſſeur, forme l'interruption civile. Du jour que cette exploit lui a été poſé, ſa poſſeſſion ceſſe d'être une poſſeſſion *ſans inquiétation*, telle que les Coutumes la demandent pour la preſcription ; & par conſéquent le temps de la preſcription doit dès ce jour ceſſer de courir.

Observez qu'un exploit d'assignation, quoique devant un Juge incompétent, ne laisse pas d'être une interruption civile, qui arrête le cours de la prescription; c'est ce qui a été jugé par un Arrêt du 1 Juillet 1627, dans une matiere de retrait lignager, où tout est de rigueur; ce qui doit avoir lieu, à plus forte raison, dans toutes les autres matieres. L'Arrêt est au Journal des Audiences.

52. Si l'assignation étoit donnée au fermier, que le demandeur croyoit être le possesseur de l'héritage, cette assignation ne pourroit arrêter le cours de la prescription, qui court au profit du possesseur qui l'a donné à ferme : elle ne cessera de courir que du jour du nouvel exploit d'assignation qui aura été posé au possesseur, sur l'indication qu'en aura donnée le fermier; & si dans le temps intermédiaire entre l'assignation donnée au fermier & celle donnée au possesseur, le temps de la prescription s'étoit accompli, l'assignation donnée au possesseur auroit été donnée à tard.

Si néanmoins le demandeur pouvoit établir qu'il y a eu fraude & collusion entre le possesseur & son fermier, pour amuser le demandeur & lui cacher le nom du possesseur jusqu'à l'accomplisse-

ment du temps de la prescription, le demandeur à qui le possesseur opposeroit la prescription, pourroit contre la prescription opposer avec succès la replication de dol.

53. Lorsque le demandeur a laissé tomber en péremption la demande qu'il a donnée contre le possesseur & qu'il y a eu un jugement qui a déclaré la péremption acquise, l'effet de la péremption étant de faire regarder comme non avenue la demande, elle ne peut avoir aucun effet, ni par conséquent celui d'avoir apporté une interruption à la possession du possesseur, & d'avoir arrêté le cours de la prescription, laquelle conséquemment doit continuer de courir & de se parachever nonobstant cette demande. Ordonnance de Roussillon.

Mais si les titres du demandeur dont le possesseur a eu la communication dans l'instance qui a été périmée, établissoient le droit de propriété du demandeur; si le demandeur donnoit une nouvelle demande contre le possesseur, & que ce possesseur lui opposât la prescription, ce demandeur seroit-il bien fondé à soutenir que la prescription, avant qu'elle fût accomplie, a cessé de courir au profit de ce possesseur, non par la premiere demande qui a été donnée con-

tre lui, laquelle étant tombée en péremption, n'a pu produire aucun effet; mais par la connoissance qu'il a eue du droit de propriété du demandeur par la communication qu'il a eue de ses titres? Cette connoissance ayant, dira-t-on, fait cesser la bonne foi du possesseur, qui consiste dans la juste opinion qu'a un possesseur, que la chose qu'il possede lui appartient, a conséquemment fait cesser le cours de la prescription, laquelle ne peut courir sans être accompagnée de la bonne foi du possesseur; puisque, comme nous l'avons vu *suprà*, n. 34, suivant les principes de notre Droit, la bonne foi du possesseur doit durer pendant tout le temps de la prescription, jusqu'à son entier accomplissement.

Nonobstant ces raisons, on doit dire que le cours de la prescription n'a point été interrompu; que la communication qui a été faite au possesseur des titres du demandeur, sur la demande qu'il a laissé périmer, ne doit point être censée avoir donné au possesseur une connoissance parfaite que la chose appartenoit au demandeur; qu'il a eu, au contraire, un juste sujet de croire qu'il y avoit quelque défaut dans les titres du demandeur, puisqu'il abandonnoit sa demande, & qu'en conséquence il a eu sujet de continuer à

se croire propriétaire de l'héritage, en quoi consiste la durée de la bonne foi, nécessaire pour la prescription. Voyez ce que nous avons dit dans notre *Traité du Domaine de Propriété*, *n.* 342, dans une espece à-peu-près semblable.

54. Lorsque le propriétaire, pour partie d'un héritage, a donné une demande en revendication pour la partie qui lui en appartient, contre un possesseur qui le possede pour le total en vertu d'un juste titre; cette demande n'interrompt la possession de ce possesseur & le cours de la prescription, que pour la part du demandeur; le possesseur continuant de posséder le surplus *sans inquiétation*, le temps de la prescription continue d[illegible] à son profit.

Néanmoins si par la communication que le possesseur a eu des titres du demandeur, qui sont des titres communs à ce demandeur, & à ses copropriétaires, ledit possesseur a été instruit du droit de propriété qu'ont lesdits copropriétaires; cette connoissance qui fait cesser la [illegible]nne foi de la possession par rapport aux [illegible]s desdits copropriétaires qui n'ont pas encore donné la demande, interrompt aussi & arrête le cours de la prescription pour les parts desdits copropriétaires.

C'est pourquoi, lorsque par la suite lesdits propriétaires donneront demande contre ce possesseur pour leurs parts; si le possesseur leur oppose qu'il a accompli le temps de la prescription pour ces parts avant leur demande, ils seront bien fondés à lui répondre, qu'il n'a pas accompli la prescription, & qu'elle a été interrompue par la connoissance de leur droit de propriété, qu'il a acquise par les titres qui lui ont été communiqués dans le procès qu'il a eu, sur la premiere demande qui a été donnée contre lui.

55. Lorsque plusieurs possedent en commun, de bonne foi, en vertu d'un juste titre, un héritage qui ne leur appartient pas; si le propriétaire ne donne la demande que contre l'un d'eux, la demande n'interrompt le cours de la prescription que pour sa part; elle continue de courir, & peut se parachever pour les parts des autres, qui n'ayant point été assignés, possedent leurs parts sans inquiétation; mais si le propriétaire, pour partie qui a été assigné seul, s'est porté pour possesseur du total, & a caché par dol au demandeur qu'il avoit des copossesseurs, pour leur donner le temps de parachever pour leurs parts la prescription, il sera tenu des dommages & intérêts du demandeur, comme nous

l'avons vu en notre *Traité du Domaine de Propriété*, *n.* 301; & si les copossesseurs avoient été participants de cette fraude, le propriétaire qui donneroit par la suite la demande contre eux, pourroit opposer à la prescription qu'ils lui opposeroient, la replication du dol, comme dans le cas du nombre 51, *suprà*.

56. Lorsque la chose qui fait l'objet de la prescription, est une chose indivisible, qui n'est susceptible ni de parties réelles, ni même de parties intellectuelles, tel qu'est un droit de passage; chacun de ceux qui en sont propriétaires en commun, en étant propriétaires pour le total, puisqu'on ne peut pas être propriétaire pour partie d'une chose qui n'est pas susceptible de parties: la demande donnée par l'un des propriétaires, doit interrompre la prescription pour le total, & par conséquent l'interrompre pour tous les propriétaires.

Pareillement, si cette chose est possédée par plusieurs en commun, chacun des possesseurs en étant possesseur pour le total, la demande donnée contre l'un d'eux, interrompt la possession pour le total, & par conséquent contre tous; une même possession ne pouvant pas être pour le total, interrompue & non interrompue.

CHAPITRE

CHAPITRE III.

Du juste titre requis pour la prescription.

57. On appelle *titre de Possession*, tout contrat ou acte en conséquence duquel quelqu'un a été mis en possession d'une chose.

On appelle *juste titre*, un contrat ou autre acte qui est de nature à transférer la propriété, par la tradition qui se fait en conséquence ; de maniere que lorsqu'elle n'est pas transférée, c'est par le défaut de droit en la personne qui fait la tradition, & non par le défaut du titre en conséquence duquel la tradition a été faite.

Tels sont tous les contrats par lesquels on s'oblige à donner à quelqu'un la chose même qui en fait l'objet, & non pas seulement la jouissance, l'usage, ou la possession de cette chose.

Ces titres sont appellés *justes titres*, parce qu'étant de leur nature translatifs de propriété, ils donnent un juste sujet à ceux qui acquierent la possession d'une chose à ces titres, de s'en croire propriétaires, n'ayant pu deviner que la

personne de qui ils ont acquis la chose, qu'ils voyoient en possession de cette chose, n'en fût pas propriétaire.

Suivant ces notions, les contrats de vente, d'échange, les donations, les legs, *&c.* sont de justes titres. Au contraire, un bail à loyer ou à ferme, un contrat de nantissement, un titre de sequestre, de précaire, *&c.* ne sont pas de justes titres.

Une saisie féodale n'est pas non plus un juste titre, comme nous l'avons déjà remarqué, *suprà*, *n.* 2; car de sa nature elle ne donne au Seigneur qu'une propriété momentanée du fief saisi, jusqu'à ce que le vassal se présente à la fin.

58. La nécessité d'un juste titre pour la prescription, est renfermée dans la définition que nous avons donnée de la prescription. Nous l'avons définie, l'acquisition que nous faisons du domaine de propriété d'une chose, par la juste possession que nous en avons : il faut donc, pour la prescription, que la possession soit une juste possession, une possession *animo dominii*, une possession d'une chose dont on se croit avec fondement le propriétaire, & par conséquent qui procede d'un juste titre; car on ne peut pas se croire avec fondement, propriétaire

d'une chose qu'on possede en vertu d'un titre qui n'est pas de sa nature translatif de propriété, ni d'une chose dont on s'est emparé sans titre. C'est suivant ces principes que les Empereurs Dioclétien & Maximien répondent : *Nullo justo titulo præcedente possidentes, ratio juris quærere dominium prohibet : idcircò cùm etiam usucapio cesset, intentio dominii numquam absumitur.* L. 24, cod. *de rei vend.*

La Coutume de Paris, *art.* 113, ci-dessus rapporté, exige en termes formels un juste titre pour la prescription dont nous traitons. Elle dit : *Quiconque a joui & possédé héritage à* JUSTE TITRE.

Nous parcourrons dans un premier article les différentes especes de justes titres les plus ordinaires, qui operent la prescription par la possession qui en procede. Dans un second, nous verrons les choses qui sont requises dans le titre nécessaire pour la prescription. Dans un troisieme, nous verrons si l'opinion erronée qu'a le possesseur, que sa possession procede d'un juste titre, équipolle à ce juste titre, lorsqu'elle a un juste fondement. Enfin, dans un quatrieme, nous verrons comment le possesseur doit justifier que sa possession procede d'un juste titre.

ARTICLE PREMIER.

Des différentes especes de justes titres.

Nous les rapporterons dans le même ordre dans lequel Justinien les a rapportés dans ses Pandectes.

§. I.

Du titre Pro emptore.

59. Justinien, dans ses Pandectes, rapporte en premier lieu, parmi les justes titres d'où procede la possession, le titre *pro emptore*; c'est-à-dire, le contrat de vente qui a été fait à quelqu'un de la chose qu'il possede.

Le contrat de vente étant de sa nature translatif de propriété, est un juste titre qui peut faire acquérir par prescription à l'acheteur de bonne foi, la chose qui lui a été vendue, par la possession qui en procede.

60. Les actes équipollens à vente sont aussi de justes titres qu'on peut appeler *pro emptore*. Par exemple, lorsque quelqu'un m'a donné en paiement d'une somme d'argent qu'il me devoit, une chose que je croyois lui appartenir, quoiqu'elle ne

lui appartînt pas; cette dation en paiement est une espece de vente qu'il me fait de cette chose : *dare in solutum est vendere*; & par conséquent cette dation en paiement est un juste titre semblable au titre *pro emptore*, qui doit me faire acquérir par prescription la chose, par la possession qui a procédé de ce titre.

61. Ulpien rapporte un autre exemple d'un titre équipollent à vente, lorsqu'il dit: *Litis æstimatio similis est emptioni*, L. 3, ff. *pro empt.* Pour entendre ceci, il faut supposer que j'ai usurpé sur Pierre la possession d'une chose qui appartenoit à Jacques; ayant été condamné à la rendre à Pierre, & ne satisfaisant pas à la condamnation, j'ai été condamné à en payer à Pierre la valeur en une certaine somme d'argent que je lui ai payée : la possession que j'ai de cette chose en vertu du paiement que j'ai fait à Pierre, est une possession qui procede d'un juste titre semblable au titre *pro emptore*, par laquelle je peux acquérir cette chose par prescription contre Jacques que j'ignore en être le propriétaire; car le paiement que j'ai fait à Pierre renferme une espece de vente que Pierre m'a faite de cette chose pour la somme que je lui ai payée pour sa valeur : *Possessor qui litis æstimationem ob-*

tulit (a) *pro emptore incipit* (b) *possidere.* L, 1, ff. *pro empt.*

§. II.

Du titre pro herede.

62. Le titre *pro herede*, c'est-à-dire, le titre de succession est aussi un juste titre: c'est un titre qui est de sa nature translatif de propriété; car il transmet à l'héritier la propriété de toutes les choses de la succession dont le défunt étoit propriétaire : s'il ne lui transfere pas la propriété des choses que le défunt possédoit sans en être propriétaire, ce n'est pas par le défaut du titre, c'est par le défaut de droit dans la personne du défunt, qui n'a pas pu transmettre un droit de propriété qu'il n'avoit pas; mais s'il ne transmet pas à son héritier la propriété de ces choses, il lui transmet, lorsqu'il les possédoit en vertu d'un juste titre, le droit d'en continuer & d'en parachever la prescription.

63. Observez que la possession que l'héritier a des choses de la succession,

---

(a) Ajoutez & *solvit.*

(b) *Incipit possidere pro emptore, quod ante injustè & sine titulo possederat.*

n'étant pas une nouvelle possession de ces choses qui commence en sa personne; mais n'étant que la continuation de la possession qu'avoit le défunt, comme nous le verrons au Chapitre suivant : le titre *pro herede* ne peut seul faire acquérir par prescription à l'héritier les choses que le défunt possédoit sans en être le propriétaire, s'il n'est joint à un autre juste titre d'où ait procédé la possession du défunt. Par exemple, si la possession que le défunt avoit d'un héritage, provenoit d'un contrat de vente qui lui en avoit été faite par quelqu'un qu'il croyoit en être le propriétaire; l'en voyant en possession, quoiqu'il ne le fût pas, la prescription qui a commencé de courir au profit du défunt, continuera de courir, & pourra se parachever au profit de l'héritier, *tit. pro emptore*, & *pro herede* : mais si le défunt possédoit sans titre une chose, la possession que le défunt en avoit étant en ce cas une possession vicieuse, celle de l'héritier qui n'en est que la continuation, & qui doit en avoir toutes les qualités, est pareillement une possession vicieuse; & son titre d'héritier ne peut par cette possession vicieuse lui faire acquérir cette chose par prescription.

C'est conformément à ces principes, que l'Empereur Antonin répond que le

titre *pro herede* n'est pas un titre qui seul & par lui-même puisse être un titre pour l'usucapion : *Cùm pro herede usucapio locum non habeat, intelligis*, &c. L. 1, cod. *de usuc. pro herede.*

64. Il y a néanmoins un cas auquel un héritier peut commencer en sa personne la possession d'une chose qu'il trouve parmi les effets de la succession, & l'acquérir par prescription par le titre *pro herede*. C'est le cas auquel une chose s'est trouvée dans la maison du défunt, sans que le défunt en ait jamais eu de connoissance : l'héritier qui la trouve dans la maison du défunt, & qui a un juste sujet de croire qu'elle fait partie des effets de la succession, possede cette chose *pro herede* : on ne peut dire en ce cas que la possession de l'héritier ne soit qu'une continuation de celle du défunt, puisque le défunt n'ayant eu aucune connoissance de cette chose, n'en a pu acquérir la possession. C'est dans ce cas qu'il faut entendre ce que dit Pomponius : *Plerique putaverunt, si heres sim, & putem rem aliquam ex hereditate, quæ non sit, posse me usucapere*. L. 3, ff. *pro herede.*

§. III.

Du titre pro donato.

65. Il n'importe pour acquérir par prescription une chose, par la possession qu'on en a eue, que le titre d'où la possession procede, soit un titre onéreux, ou un titre lucratif, pourvu que ce soit un juste titre; c'est-à-dire, un titre qui soit de sa nature translatif de propriété. C'est pourquoi Paul enseigne que le titre de donation est un titre par lequel on peut acquérir par usucapion ou prescription: *Pro donato usucapit, cui donationis causâ res tradita est.* L. 1, ff. *pro donat.*

§. IV.

Du titre pro derelicto.

66. L'abandon que quelqu'un fait d'une chose, ne voulant plus qu'elle lui appartienne, est pour celui qui s'empare de cette chose, un juste titre, un titre translatif de propriété; car celui qui fait l'abandon, consent tacitement que le domaine de cette chose qu'il abdique, passe & soit transféré à celui qui s'en emparera.

Lorsque quelqu'un a fait l'abandon d'une chose qu'il possédoit comme chose à lui appartenante, & dont il n'étoit pas propriétaire, cet abandon ne peut faire acquérir à celui qui s'est emparé de la chose abandonnée, le domaine de propriété que n'avoit pas celui qui en a fait l'abandon; mais cet abandon est dans ce cas un juste titre qui donne à celui qui s'est emparé de la chose, le droit de l'acquérir par le temps de la prescription, lorsqu'il sçait qu'elle a été abandonnée, quoiqu'il ignore par qui. C'est le cas du titre d'usucapion *pro derelicto*; & c'est de cette espece qu'on doit entendre ce que dit Paul: *Id quod pro derelicto habitum est, & haberi putamus, usucapere possumus, etiamsi ignoramus à quo derelictum sit.* L. 4, ff. *pro derel.*

§. V.

Du titre pro legato.

67. Le legs, de même que la donation, est un juste titre qui est de sa nature translatif de propriété, qui doit par conséquent donner au légataire le droit d'acquérir par prescription la chose qui lui a été délivrée à ce titre, lorsque celui qui la lui a délivrée, n'en étoit pas le

propriétaire; pourvu que le légataire ait cru de bonne foi qu'il l'étoit.

§. VI.

Du titre pro dote.

68. Par le droit Romain, & encore aujourd'hui dans les Provinces régies par le Droit Ecrit, le titre de dot est un titre qui est de sa nature translatif de propriété; car le mari acquiert le domaine de propriété des choses qui lui sont données en dot par sa femme, ou par d'autres pour elle, lorsque la femme ou les autres qui les lui ont données, en étoient les propriétaires.

C'est une conséquence que ce titre de dot est un juste titre qui lui fait acquérir par prescription les choses qui lui ont été données en dot, lorsque la femme ou autres qui les lui ont données en dot, n'en étoient pas les propriétaires, pourvu qu'il ait cru de bonne foi qu'ils l'étoient: *Titulus est usucapionis & quidem justissimus qui appellatur pro dote: ut qui in dotem rem accipiat, usucapere possit spatio solemini, quo solent, qui pro emptore usucapiunt.* L. 1, ff. *pro dote.*

69. Il n'importe à cet égard que la femme ait donné en dot à son mari cer-

taines choses, ou qu'elle lui ait donné en dot l'universalité de ses biens; le mari qui, dans l'universalité des biens que possédoit sa femme, & qu'elle lui a apportés en dot, trouve des choses qui n'appartenoient pas à sa femme, peut les acquérir par prescription, *titulo pro dote*, pourvu qu'il ait cru qu'elles lui appartenoient : *Nil refert singulæ res, an pariter universæ in dotem darentur*, d. L. 1, §. 1.

70. Il n'importe aussi que l'héritage ait été donné en dot sous une estimation ou sans estimation, *æstimatus an inæstimatus*; car en l'un & l'autre cas, le titre de dot en transfere la propriété au mari, lorsque la femme que le lui a donné en dot en étoit propriétaire, avec cette seule différence, que lorsque la femme le lui a donné sous une estimation, elle lui en transfere une propriété perpétuelle, à la charge seulement d'en rendre l'estimation lors de la dissolution du mariage : au lieu que lorsqu'elle le lui a donné sans estimation, elle lui en transfere bien le domaine de propriété, mais à la charge de le lui rendre en nature lors de la dissolution du mariage. Le titre de dot étant donc de sa nature translatif de propriété en l'un & l'autre cas, il est en l'un & l'autre cas un juste titre qui doit donner au mari le droit d'acquérir par pres-

cription l'héritage que sa femme lui a donné en dot sans estimation ou avec estimation, lorsqu'elle n'en étoit pas la propriétaire; pourvu qu'il ait cru de bonne foi qu'elle l'étoit.

71. N'y ayant point de dot sans mariage; lorsque le mariage qu'un homme & une femme ont contracté, est nul, les choses que la femme lui a apportées en dot, ne sont point une véritable dot, il ne les possede point à titre de dot; la possession qu'il en a, est une possession destituée de titre, qui ne peut par conséquent les lui faire acquérir par prescription : *Constante matrimonio, pro dote usucapio inter eos locum habet, inter quos & matrimonium. Cæterum si cesset matrimonium, Cassius ait, cessare usucapionem, quia ei dos nulla sit.* d. L. 1, §. 3.

Ajoutez que le mariage étant illicite & nul, la convention de dot, qui est un accessoire du contrat de mariage, l'est pareillement, & ne peut être par conséquent un juste titre qui puisse donner à l'homme, le droit d'acquérir par prescription les choses dont la tradition lui a été faite en conséquence.

72. Ce qu'ajoute Cassius, que cela a lieu même dans le cas auquel l'homme auroit cru son mariage valable : *Etsi maritus putavit esse sibi matrimonium quum non esset,*

usucapere eum non posse, quia ei dos nulla sit, d. l. §. 4., ne doit point être suivi dans notre Droit, lorsque l'erreur, qui a fait croire le mariage valable, a un fondement probable; car en ce cas notre Droit, en faveur de la bonne foi des parties, donne les effets civils à ce mariage, quoique nul, comme nous l'avons vu en notre Traité du Mariage, *n.* 438; & par conséquent peut y avoir une dot pour ce mariage quoique nul; & le titre auquel l'homme possede les choses que la femme lui a apportées en dot, est un véritable titre de dot.

On peut apporter pour exemple le cas auquel un homme a épousé une femme sur de bons certificats de la mort de son mari, qu'on avoit cru tué à une bataille, & qui néanmoins étoit encore vivant : si long-temps après, ce premier mari qu'on croyoit mort, a reparu, de maniere qu'il ne soit pas douteux que le second mariage soit nul; néanmoins ce mariage, quoique nul, ayant les effets civils d'un véritable mariage, en faveur de la bonne foi des parties, la dot que l'homme a reçue, est une véritable dot qui lui a fait acquérir le domaine de propriété des choses que la femme lui a données en dot, & dont elle étoit propriétaire, & le droit d'acquérir par prescription celles dont il la croyoit

propriétaire, quoiqu'elle ne le fût pas. Lorsque l'erreur du mariage vient à être reconnue, cette dot est rendue à la femme, qui est obligée, en ce cas, de se séparer de ce second mari; de la même maniere que dans le cas d'un véritable mariage, la dot est rendue à la femme après sa dissolution.

73. Une femme s'est constituée en dot certaines choses, dont elle a fait d'avance la tradition à l'homme qu'elle devoit épouser, avec intention de lui transférer dès-lors la propriété qu'elle croyoit avoir de ces choses, quoiqu'elles ne lui appartinssent pas. La célébration du mariage ayant été retardée, on a fait la question de savoir si le temps de la prescription pour lesdites choses pouvoit courir au profit du mari avant le mariage, dès le moment de la tradition qui lui en a été faite? La raison de douter est, que n'y ayant point de dot sans mariage, les choses qu'il a reçues ne devant commencer à être dotales que lors du mariage, le mari n'a pu les posséder à titre de dot avant le mariage : la raison de décider que la prescription a couru dès le moment de la tradition & avant le mariage, est que si ce n'est pas à titre de dot qu'elle a couru, c'est en vertu d'un autre juste titre; & ce titre est la convention que la femme a eue

avec l'homme, de lui transférer d'avance la propriété de ces choses; cette convention est une convention permise, une convention qui, de sa nature, est translative de propriété, puisqu'elle auroit transféré à l'homme, au moyen de la tradition qui lui en a été faite, la propriété de ces choses, si la femme en eût été la propriétaire. Cette convention est donc un juste titre qui a pu faire courir la prescription au profit du mari, dès le moment de la tradition qui lui a été faite de ces choses : *Est quæstio vulgata an sponsus possit, hoc est qui nondum maritus est, rem pro dote usucapere? & Julianus, inquit: si sponsa sponso eâ mente tradiderit res, ut non ante ejus fieri vellet, quàm nuptiæ secutæ sint; usus quoque capio cessabit; si tamen non evidenter id actum fuerit: credendum esse id agi, Julianus ait, ut statim res ejus fiant, & si alienæ sint, usucapi possint; quæ sententia probabilis mihi videtur. Ante nuptias autem non pro dote usucapit, sed pro suo* (a). D. L. 1, §. 2.

(a) C'est-à-dire, en vertu de la convention que la femme a eue avec l'homme, pour lui transférer la propriété de ces choses; laquelle convention, de même que toutes les autres qui sont, de leur nature, translatives de propriété, & qui n'ont point de nom qui leur soit particulier, est comprise sous l'appellation générale du titre *pro suo*.

74. Une femme a donné en dot à ſon mari un héritage qu'elle ſavoit ne lui pas appartenir; le mari qui ignoroit que l'héritage n'appartînt pas à ſa femme, en a acquis la propriété par l'accompliſſement du temps de la preſcription : le mari étant mort depuis, & l'héritage étant retourné à la femme, on demande ſi l'ancien propriétaire de cet héritage, qui en a perdu la propriété par la preſcription qui s'eſt accomplie au profit du mari, peut néanmoins donner l'action contre la femme pour qu'elle le lui délaiſſe? Je penſe qu'il y eſt fondé; car la femme ayant, par la connoiſſance qu'elle avoit, que l'héritage ne lui appartenoit pas, contracté l'obligation de la rendre au propriétaire, cette obligation dure toujours juſqu'à ce qu'elle l'ait acquittée.

75. Il reſte à obſerver que dans les Provinces régies par le Droit coutumier, le titre de dot n'eſt point un titre tranſlatif de propriété, ni par conſéquent un titre de preſcription à l'égard des héritages qu'une femme apporte en dot à ſon mari, car la femme en demeure propriétaire; le mari n'en acquiert que le gouvernement & la jouiſſance.

§. VII.

Du titre pro suo.

76. Le titre *pro suo* est un titre général de possession de toutes les choses dont nous acquérons, ou dont nous croyons, avec fondement, acquérir la propriété. Ce titre comprend sous sa généralité tous les différents titres par lesquels nous acquérons la propriété d'une chose lorsque la personne de qui nous la tenons en est le propriétaire, tant ceux qui ont un nom, qui leur est particulier, que ceux qui n'en ont point.

Lorsque le titre en vertu duquel je possede, a un nom qui lui est particulier, je possede en vertu de ce titre, & en vertu du titre général *pro suo*; lorsqu'il n'en a point, mon titre d'acquisition n'a d'autre nom que celui du titre général *pro suo* : *Pro suo possessio talis est, cùm dominium nobis acquiri putamus, & ex eâ causâ possidemus, ex quâ acquiritur, & prætereà pro suo : ut putà ex causâ emptionis, & pro emptore, & pro suo possideo ; item donata, vel legata, vel pro donato, vel pro legato, etiam pro suo possideo.* L. 1, ff. *pro suo.*

Ces différens titres qui n'ont point de nom, & qui nous font acquérir la pro-

priété des choses par la tradition qui nous en est faite en conséquence, lorsque celui qui nous la fait ou qui y consent, en est le propriétaire, sont de justes titres, qui, lorsqu'il ne l'est pas, nous donnent le droit d'acquérir ces choses par usucapion ou prescription; & c'est cette usucapion 'on appelle usucapion *pro suo*.

77. On peut apporter pour exemple de ces différens titres, une transaction par laquelle celui avec qui je transigeois, m'a cédé une certaine chose comme à lui appartenante, quoiqu'elle ne lui appartînt pas; cette cession qui m'eût fait acquérir la propriété de cette chose par la tradition qu'il m'en a faite, s'il en eût été le propriétaire, est un juste titre qui me donne le droit de l'acquérir par prescription : *Ex causâ transactionis habentes justam causam possessionis, usucapere possunt*. L. 8, *cod de usucap. pro empt.* : c'est une usucapion *pro suo*.

78. La perception des fruits que fait le possesseur de bonne foi, d'un héritage qui lui avoit été donné ou vendu par quelqu'un qui n'en étoit pas le propriétaire, dans les principes du Droit Romain, n'en faisoit pas acquérir le domaine de propriété à ce possesseur : le domaine de propriété des fruits suivoit celui de l'héritage, & le propriétaire de l'héritage, lorſ-

qu'il revendiquoit l'héritage, revendiquoit les fruits lorsqu'ils étoient extans : mais cette perception des fruits d'un héritage qu'il croyoit de bonne foi lui appartenir, étoit un juste titre qui lui donnoit le droit de les acquérir par droit d'usucapion par la possession qu'il en avoit pendant le temps réglé par la Loi. Le titre de ce usucapion n'est pas le titre *pro empto* ou *pro donato*; car on lui a bien vendu ou donné l'héritage dont il a perçu les fruits, mais on ne lui a pas vendu ni donné ces fruits : *Pro nostro possidemus fructus rei emptæ vel donatæ*. L. 2, ff. *pro suo*.

Il en est de même de l'héritier de ce possesseur : lorsque le temps de l'usucapion ou prescription des choses que le défunt possédoit de bonne foi, n'est point encore parachevé, ni par lui ni par son héritier ; la perception que fait l'héritier des fruits de ces choses depuis l'adition d'hérédité, est un juste titre qui lui donne le droit d'acquérir ces fruits par droit d'usucapion, en les possédant pendant le temps réglé par la Loi ; & cette usucapion est une usucapion *pro suo*. C'est ce que Paul nous enseigne : *Fructus & partus ancillarum & fœtus pecorum, si defuncti non fuerunt, usucapi possunt*. L. 4, §. 5, ff. *de usucap*. V. Cujas, *ad hunc* §^m. en son Commentaire, sur Paul., *ad ed. lib.* 54.

Dans notre Droit François le possesseur de bonne foi acquiert, de plein droit, le domaine de propriété des fruits qu'il perçoit, sans qu'il ait besoin du secours de la prescription; comme nous l'avons vu en notre Traité du Domaine de propriété, *n.* 341.

On peut voir encore un autre exemple d'usucapion *pro suo*, *suprà*, *n.* 73.

79. Il n'est pas douteux que les contrats d'échange & de bail à rente, étant de leur nature translatifs de propriété, sont de justes titres par lesquels je peux acquérir par prescription l'héritage qui m'a été donné en échange du mien, ou par bail à rente, par quelqu'un que je croyois en être propriétaire, & qui ne l'étoit pas.

Le contrat de société est un contrat qui est de sa nature, translatif de propriété; car j'acquiers par ce contrat la propriété des choses que mon associé a apportées par le contrat à la société, & qui par le partage qui s'est fait des biens de la société, sont tombées dans mon lot, lorsque mon associé en étoit le propriétaire. Ce contrat est donc un juste titre qui, ne pouvant me transférer la propriété de ces choses, lorsque mon associé, de qui je les tiens, ne l'avoit pas, doit au moins me donner le droit de les acquérir par prescription. Il doit me donner *causam usucapiendi*.

La question est de savoir de quand commence à courir cette prescription ? Lorsque mon associé qui a apporté ces choses à la société, en étoit lui même le possesseur de bonne foi, en vertu d'un juste titre ; le temps de la prescription de ces choses qui a commencé à courir au profit de mon associé, continue de courir au profit de la société, depuis qu'il les y a apportées ; & s'il n'est pas encore parachevé au temps du partage, il continue de courir au profit de celui des associés à qui elles tombent par le partage.

Lorsque mon associé étoit possesseur de mauvaise foi des choses qu'il a apportées à la société, & qui me sont tombées par le partage ; la prescription ne pouvant, en ce cas, commencer à courir qu'en ma personne : quoique je sois censé avoir acquis, pour le total, ces choses qui me sont tombées en partage dès le moment du contrat de société, par l'effet rétroactif que notre Jurisprudence Françoise donne aux partages ; néanmoins le temps de la prescription ne peut commencer à courir que du jour du partage ; car n'ayant pu savoir avant le partage, si ces choses m'écherroient par le partage, je n'ai pu avoir, avant le partage, l'opinion que j'étois propriétaire de ces choses, dans laquelle opinion consiste la

bonne foi, ſans laquelle la preſcription ne peut courir.

80. Lorſqu'un homme, par ſon contrat de mariage, a apporté à la communauté un héritage ou quelqu'autre choſe dont il étoit poſſeſſeur de mauvaiſe foi; ſi cet héritage, par le partage des biens de la communauté, tombe à la femme qui ignore qu'il n'appartînt pas à ſon mari, elle pourra l'acquérir par la preſcription en vertu du titre par lequel ſon mari l'a apporté en communauté; & le temps de cette preſcription commencera à courir du jour du partage par lequel il lui eſt échu.

Lorſque la femme qui lui a apporté à la communauté un héritage qu'elle poſſédoit de mauvaiſe foi, le mari qui ignore que cette héritage n'appartenoit pas à la femme, & qui en eſt poſſeſſeur de bonne foi en vertu du titre de ſon contrat de mariage, par lequel ſa femme l'a apporté en communauté, peut commencer la preſcription de cet héritage du jour qu'il en a été mis en poſſeſſion pendant le mariage, & la parachever pendant le mariage; car le mari, pendant le mariage, eſt réputé ſeigneur, pour le total, de tous les biens qui composent ſa communauté : mais ſi par le partage qui en ſera fait, cet héritage, apporté par la femme, tomboit à

la femme, l'héritage étant censé en ce cas lui avoir toujours appartenu, & n'avoir jamais appartenu au mari, la prescription n'aura pas lieu.

§. VIII.

Du titre pro soluto.

81. Le paiement qu'on nous fait d'une chose, & qui nous en transféreroit la propriété, si celui qui le fait ou qui y consent, en eût été le propriétaire, est un juste titre de possession qui nous donne le droit d'acquérir la chose par prescription, lorsqu'il ne l'étoit pas. Les Jurisconsultes ont donné à ce titre le nom de *pro soluto*.

Je possede *pro soluto*, & je peux prescrire *pro soluto*, la chose qu'on m'a payée, soit qu'on m'ait payé la chose même qui m'étoit dûe, soit qu'on m'en ait payé une autre que j'ai bien voulu recevoir à la place : *Pro soluto usucapit, qui rem debiti causâ recipit : & non tantum quod debetur, sed & quodlibet pro debito solutum, hoc titulo usucapi potest.* L. 46, ff. *de usucap.*

82. Observez néanmoins cette différence, que lorsque c'est la chose même qui m'étoit dûe, qui m'est payée, c'est le titre en vertu duquel elle m'étoit dûe, qui est le principal titre de la possession que j'en ai,

&

& de la prescription que j'en acquiers, le titre *pro soluto* ne fait que concourir avec ce titre, & n'en est que l'exécution.

Par exemple, si on me fait le payement & la tradition d'une chose qui m'étoit dûe en vertu de la vente qui m'en avoit été faite, le principal titre de la possession que j'en ai, est le titre *pro emptore*, quoiqu'on puisse dire aussi que je la possede *pro soluto*. Mais lorsque la chose qu'on m'a donnée en payement est une autre chose que celle qui m'étoit dûe, c'est en ce cas le seul titre *pro soluto*, qui est le titre de la possession que j'ai de cette chose & de la prescription que j'en acquiers.

Par exemple, si vous m'avez vendu l'héritage A, dont vous vous étiez obligé de me faire la tradition, & qu'en payement de cette obligation vous m'ayez donné l'héritage B, que j'ai bien voulu recevoir à la place; le titre de la possession que j'ai de l'héritage B, n'est pas le titre *pro emptore;* car ce n'est pas celui que j'ai acheté: je le possede *pro soluto*, & je l'acquiers par prescription, *tit. pro soluto*, si vous n'en étiez pas le propriétaire, & que je crusse de bonne foi que vous l'étiez.

Lorsque c'est en payement d'une somme d'argent qu'une chose m'a été donnée, la possession que j'en ai, outre le titre *pro soluto*, a aussi pour titre celui *pro emptore;*

car la dation d'une chose en payement d'une somme d'argent, est une espece de vente de cette chose: *Dare in solutum est vendere*; comme nous l'avons vu, *suprà*, *n.* 60.

83. Observez à l'égard du titre *pro soluto*, que quoiqu'un payement suppose une dette, néanmoins celui à qui on a payé une chose qu'il croyoit de bonne foi lui être dûe, quoiqu'il ne lui fût rien dû, peut la prescrire. C'est ce qu'enseigne Pomponius: *Hominem quem ex stipulatione te mihi debere falsò existimabas, tradidisti mihi; si scissem te mihi nihil debere, usu eum non capiam: quia si nescio, verius est ut usucapiam, quia ipsa traditio ex causa* (a) *quam veram existimo, sufficit ad efficiendum, ut id quod mihi traditum est, pro meo possideam.* L. 3, ff. *pro suo*.

Article II.

Des choses requises à l'égard du titre pour la Prescription.

84. Outre qu'il faut pour la prescription, que le titre d'où la possession procede, soit un titre qui soit de sa nature translatif de propriété, comme nous l'avons vu dans tout l'article précédent.

(a) Pourvu que ce ne soit pas *ex causa emptionis quam falsò crediderim intervenisse*. L. 48, ff. *de usuc.* Voyez la raison de cette exception, *infrà n.* 96.

Il faut, 1°. que ce titre ſoit valable; 2°. il faut qu'il ne ſoit pas ſuſpendu par quelque condition; 3°. enfin, il faut qu'il continue d'être le titre de cette poſſeſſion pendant tout le temps requis pour l'accompliſſement de la preſcription.

§. I.

Il faut que le titre ſoit un titre valable.

85. Pour qu'un poſſeſſeur puiſſe acquérir par preſcription la choſe qu'il poſſede, il faut que le titre, d'où ſa poſſeſſion procede, ſoit un titre valable; ſi ſon titre eſt nul, un titre nul n'étant pas un titre, la poſſeſſion qui en procede eſt une poſſeſſion ſans titre qui ne peut opérer la preſcription.

Par exemple, l'inſtitution d'héritier d'une perſonne qui en étoit incapable par les loix, étant un titre nul; ſi cet incapable, dont l'incapacité pouvoit n'être pas connue, s'eſt mis en poſſeſſion des biens de la ſucceſſion du défunt qui l'a inſtitué héritier, ſon titre étant un titre nul, il ne peut rien acquérir par preſcription des biens de cette ſucceſſion, *Conſtat eum (demum) qui teſtamenti factionem habet, pro herede uſucapere poſſe.* L. 4, ff. *pro herede.*

Il en eſt de même d'un legs qui auroit,

été fait à cet incapable; il ne pourra pas acquérir par prescription la chose léguée dont l'héritier qui ne connoissoit pas son incapacité, lui a fait délivrance; car le legs qui est le titre d'où sa possession procede, est un titre nul, qui ne peut subsister en sa personne, étant par les loix incapable du legs; *Nemo potest legatorum nomine usucapere, nisi is cum quo testamenti factio est, quia ea possessio ex jure testamenti proficiscitur.* L. 7, ff. *pro leg.*

86. Lorsque quelqu'un s'est mis à titre de succession en possession des biens de son parent qu'il croyoit mort, quoiqu'il fût encore vivant, il ne peut rien acquérir desdits biens par prescription; car son titre est un titre nul, ne pouvant pas y avoir de succession d'un homme vivant: *Pro herede ex vivi bonis nihil usucapi potest, etiamsi possessor mortui rem fuisse existimaverit*, L. 1, ff. *pro herede.*

Au contraire, si une chose léguée à quelqu'un, lui a été délivrée du vivant du testateur, il peut l'acquérir par prescription, s'il a cru qu'elle appartenoit au défunt qui la lui a léguée; *Ea res quæ legati nomine tradita est, quamvis Dominus ejus vivat, legatorum tamen nomine usucapictur.* L. 5, ff. *pro leg. Si is cui tradita est mortui esse existimaverit* L. 6, ff. *d. tit.*

Cujas dit pour raison de différence, qu'il

ne peut pas y avoir de succession d'un homme vivant, au lieu qu'il peut y avoir des legs d'un homme vivant; un testateur pouvant délivrer d'avance à quelqu'un les choses qu'il lui a léguées.

27. Une donation entre conjoints par mariage étant un titre nul; c'est une conséquence que le conjoint donataire ne peut, ni pendant son mariage, ni depuis sa dissolution, acquérir par prescription la chose qui lui a été donnée par l'autre conjoint.

Mais si après la mort du conjoint donateur, son héritier consentoit l'exécution de cette donation, ce consentement de l'héritier à la donation, est un nouveau titre qui est valable, qui transfere au donataire la propriété de la chose, lorsque l'héritier en est le propriétaire; ou le droit de l'acquérir par prescription, lorsqu'il ne l'est pas : *Si inter virum & uxorem donatio facta sit, cessat usucapio. Item, si vir uxori rem donaverit & divortium intercesserit, cessare usucapionem, Cassius respondit, quoniam non possit causam possessionis sibi ipsa mutare; aliàs ait, post divortium ita usucapturam, si eam maritus* (a) *concesserit, quasi nunc donasse intelligatur.* L. 1, §. 2, ff. *pro donato.*

(a) Le divorce n'étant pas admis parmi nous, j'ai changé l'espece, & au lieu du cas du

88. Lorsque le défaut du titre ne procéde que de quelque défaut de forme; si celui en faveur de qui la forme est établie, veut bien passer par-dessus la forme, & la regarder comme valable, il doit être réputé valable : par exemple, lorsqu'il y a dans un legs quelque défaut de forme, si l'héritier a bien voulu n'y pas avoir égard, & a fait au légataire la délivrance de la chose léguée; le légataire en acquiert la propriété, si l'héritier en étoit le propriétaire, ou le droit de l'acquérir par prescription *tit. pro legato*, s'il ne l'étoit pas. *Pro legato usucapit cui rectè legatum relictum est; sed etsi non jure legatum relinquatur* (a) . . . *pro*

---

consentement donné par le mari après le divorce, j'ai substitué celui du consentement donné par l'héritier, qui est un cas semblable.

(a) J'ai supprimé les mots *vel ademptum est* qui suivoient, comme renfermant un cas qui ne peut avoir d'application dans notre Droit. Par le Droit Romain, un legs ne pouvoit être légalement révoqué, que *testamento aut codicillis testamento confirmatis*; la révocation qui en étoit faite *extra testamentum nudâ voluntate* ne détruisoit pas le legs *subtilitate juris* mais donnoit seulement à l'héritier une exception pour se défendre de l'acquitter; si l'héritier vouloit bien ne pas profiter de cette exception, & délivroit au légataire la chose léguée; le légataire la possédoit *pro legato*, & pouvoit l'acquérir par pres-

legato usucapi post magnas varietates obtinuit. L. 9, ff. *pro legato.*

En général, lorsqu'un héritier m'a délivré une chose comme m'ayant été léguée, soit qu'elle l'ait été ou non, j'ai un titre pour l'acquérir par prescription : s'il n'y a pas eu de legs, ce ne sera pas le titre *pro legato*, mais ce sera le titre *pro suo. Quod legatum non sit, ab herede tamen perperàm traditum sit, placet à legatario usucapi, quia pro suo possidet.* L. 4, §. 2, ff. *pro suo.*

89. Lorsque quelqu'un m'a vendu une chose, & m'a fait, par le contrat, remise du prix, ce contrat est nul comme vente ; mais il est valable comme donation : c'est pourquoi il peut servir de titre pour acquérir la chose par prescription : ce ne sera pas le titre *pro emptore* ; mais ce sera

---

cription *pro legato*, si l'héritier qui la lui avoit délivrée n'en étoit pas le propriétaire. Dans notre Droit, la volonté de révoquer le legs, de quelque maniere qu'elle soit déclarée, détruit entierement le legs ; c'est pourquoi, si l'héritier, quoiqu'il eût connoissance de la révocation, a bien voulu délivrer au légataire la chose léguée, le légataire ne la possédera pas *pro legato*, n'y ayant point de legs ; mais il la possédera *pro suo*, & pourra la prescrire *pro suo*, ou *pro donato*, la délivrance que l'héritier lui en a faite, étant une donation qu'il lui en a faite.

le titre *pro donato*. *Donationis causâ facta venditione, non pro emptore, sed pro donato res tradita usucapitur*. L. 6, ff. *pro donato*.

§. II.

Il faut que le titre ne soit pas suspendu par quelque condition.

90. Pour que le temps de la prescription d'une chose puisse commencer à courir, il faut que le titre d'où la possession procede, ne soit suspendu par aucune condition; car tant que la condition n'est point encore accomplie, étant incertain si ce titre aura effet, & s'il aura acquis au possesseur la chose qu'il possede; le possesseur ne peut pas la posséder comme une chose qui lui appartient, mais comme une chose qui pourra lui appartenir si la condition existe : il ne peut pas encore avoir à l'égard de cette chose *opinionem quæsiti dominii*, laquelle est nécessaire pour faire courir le temps de la prescription, comme nous l'avons vu *suprà*. C'est conformément à ces principes que Paul dit : *Si sub conditione emptio facta sit, pendente conditione emptor usu non capiet*. L. 2, §. 2, ff. *pro empt*.

91. Paul ajoute que la prescription ne peut courir avant l'accomplissement de

la condition, quand même le possesseur croiroit par erreur que la condition est accomplie : *Idemque est, etsi putet conditionem extitisse, quæ nondum extitit; similis est enim ei qui putat se emisse.* d. §.

La raison est, que l'opinion *quæsiti dominii*, qui est nécessaire pour faire courir le temps de la prescription, doit être une opinion qui résulte du titre d'où la possession procede; or, tant que le titre d'où la possession procéde est suspendu par une condition, il n'est point encore de nature à pouvoir faire croire au possesseur que la chose lui est acquise; la fausse opinion qu'a le possesseur que la condition est accomplie, & qu'en conséquence la chose qu'il a achetée lui est acquise, étant une opinion qui ne résulte pas du titre d'où procede sa possession, & n'ayant pas un fondement suffisant, elle ne peut faire courir la prescription : l'opinion qu'auroit un possesseur qu'il a acheté la chose qu'il possede, & qu'il en a en conséquence acquis la propriété, si dans la vérité il ne l'a point achetée, ne suffit point pour faire courir la prescription, parce qu'elle n'a pas un fondement suffisant : par la même raison, la fausse opinion qu'a le possesseur que la condition de son contrat d'acquisition est accomplie, ne doit pas la faire courir.

92. Paul propose ensuite le cas inverse, qui est celui auquel la condition est accomplie sans que le possesseur en ait encore connoissance, & il décide que le temps de la prescription commence à courir du jour de l'accomplissement de la condition, & non pas seulement du jour de la connoissance que le possesseur en aura : *Contra si extitit & ignoret : potest dici, (secundùm Sabinum qui potiùs substantiam intuetur quàm opinionem) usucapere eum.* d. §. La raison est, que quoique n'ayant pas encore connoissance que la condition est accomplie, il n'ait pas encore une opinion formelle que la chose lui est acquise; néanmoins, il a un fondement pour l'avoir; ce qui doit suffire pour faire courir le temps de la prescription; & c'est un des cas de cette régle de Droit : *Plus valet quod in veritate est, quàm quod in opinione.* Instit. tit. *de leg.* §. 11.

Suivant ces principes, lorsque quelqu'un, comme se faisant fort d'un tel, qu'il a promis de faire ratifier, m'a vendu un héritage : quoiqu'il m'en ait mis en possession incontinent après le contrat, le temps de la prescription ne commencera à courir que du jour de la ratification. La vente qui m'a été faite, étant un titre qui dépend de la con-

dition de la ratification de ce tel, la prescription ne peut commencer à courir, suivant le principe que nous venons d'exposer, que du jour de l'accomplissement de la condition par cette ratification. Tant que ce tel n'a pas ratifié, il est incertain s'il ratifiera, s'il m'aura transféré le droit qu'il peut avoir dans l'héritage : je n'ai donc pas eu ni même pu avoir avant la ratification *opinionem quæsiti dominii* qui est absolument nécessaire pour faire courir le temps de la prescription. En vain opposeroit-on que la ratification a un effet rétroactif au contrat : cela est vrai entre les parties contractantes ; mais elle ne peut avoir cet effet au préjudice des tiers contre lesquels doit courir la prescription.

93. Observez qu'il n'y a que les conditions suspensives, qui empêchent la prescription de courir jusqu'à leur accomplissement ; il n'en est pas de même de celles qui ne sont que résolutoires. La raison de différence est, que les conditions suspensives, suspendent & arrêtent tout l'effet du contrat auquel elles sont apposées jusqu'à leur accomplissement. Par exemple, lorsqu'une condition suspensive est apposée à un contrat de vente, il est incertain jusqu'à son accomplissement si la tradition de la chose vendue qui a

été faite à l'acheteur en exécution du contrat, lui en a transféré la propriété; il ne peut donc avant l'accomplissement de la condition, avoir à l'égard de cette chose *opinionem dominii* qui est nécessaire pour faire courir la prescription. Au contraire les conditions qui ne sont que résolutoires n'empêchent point & n'arrêtent point l'effet du contrat; elles le détruisent seulement pour l'avenir, lorsque les conditions viennent à s'accomplir. Par exemple, lorsqu'on a apposé à un contrat de vente une condition qui n'est que résolutoire; cette condition n'arrête point l'effet du contrat, elle n'empêche point que la tradition de la chose vendue qui est faite à l'acheteur en exécution de ce contrat, ne lui en transfere la propriété aussi-tôt & dès le moment de cette tradition; l'acheteur a donc, dès ce moment, à l'égard de cette chose, une juste opinion que la propriété lui en a été acquise, & par conséquent lorsqu'elle ne l'a pas été, parce que le vendeur n'étoit pas propriétaire, le temps de la prescription doit dès ce moment commencer à courir au profit de l'acheteur, & même se parachever, tant que la condition résolutoire n'a pas encore existé.

C'est pourquoi dans le cas de la vente qu'on appelle *addictio in diem* qui est celle

qui est faite à quelqu'un, à condition qu'elle n'aura lieu qu'au cas qu'un autre d'ici à un certain tems n'offre une condition meilleure; pour savoir si le temps de la prescription doit courir au profit de l'acheteur du jour de la tradition de la chose vendue qui a été faite à l'acheteur en exécution de ce contrat, ou si elle ne peut courir que du jour de l'accomplissement de la condition, Paul fait dépendre la question de celle de savoir si on doit regarder la condition comme suspensive ou seulement comme résolutoire, & il décide suivant l'opinion de Julien, que la condition ne doit être regardée que comme résolutoire, & qu'en conséquence elle ne doit pas arrêter le cours de la prescription : *Si in diem addictio facta sit, (id est nisi quis meliorem conditionem attulerit) perfectam esse emptionem & fructus emptoris effici & usucapionem procedere Julianus putabat : alii & hanc sub conditione esse contractam; ille non contrahi* (a), *sed resolvi dicebat; quæ sententia vera est.* L. 2, §. 4; ff. *pro empt.* Paul fait le même examen à l'égard d'autres conditions, aux §§. 3 & 5.

(a) *Sub conditione, sed tantùm resolvi sub conditione.*

§. III.

Il faut que le juste titre d'où procede la possession, continue d'être le titre de cette possession pendant tout le temps requis pour l'accomplissement de la Prescription.

94. Pour que le juste titre d'où procede la possession d'un possesseur de bonne foi, puisse opérer la prescription, il faut qu'il continue d'être le titre de cette possession pendant le temps requis pour l'accomplissement de la prescription ; si avant l'accomplissement de ce temps il survient au possesseur un nouveau titre pour la continuation de sa possession, le titre par lequel le possesseur avoit commencé n'étant plus le titre de celle qui continue, ne peut plus opérer la prescription ; le temps de la prescription qu'il avoit fait courir est arrêté, dès qu'il cesse d'être le titre de la possession qui continue ; & si le titre de celle qui continue, n'est pas de ceux par lesquels on peut prescrire, la prescription ne pourra s'accomplir. C'est ce qu'enseigne Pomponius : *Qui quùm pro herede vel pro emptore usucaperet* (a), *precario rogavit, usucapere non potest*. L. 6, ff. *pro empt.*

(a) *Id est usucapionis tempus inchoaverat & nondum compleverat.*

ARTICLE III.

Si l'opinion d'un juste titre qui n'a point existé, peut donner lieu à la prescription.

95. Ordinairement il ne suffit pas pour donner ouverture à la prescription, qu'un possesseur croie qu'il est intervenu un juste titre d'où sa possession procede, s'il n'est pas intervenu. Par exemple, il ne suffit pas qu'il croie qu'une chose lui a été vendue, qu'elle lui a été léguée, si elle ne lui a été ni vendue ni léguée. Celsus, lib. 34°. *errare eos ait qui existimarent, cujus rei quisque bonâ fide adeptus sit possessionem, pro suo usucapere eum posse : nihil referre emerit nec ne; donatum sit, nec ne; si modo emptum vel donatum sibi existimaverit : qui neque pro legato, neque pro donato, neque pro dote usucapio valeat, si nulla donatio, nulla dos, nullum legatum sit; idem & in litis æstimatione placet, ut, nisi quis verè litis æstimationem subierit, usucapere non possit.* L. 27, ff. *de usucap.* Il en est de même des autres titres de prescription : par exemple, il ne suffit pas pour que quelqu'un puisse acquérir une chose par prescription *pro derelicto*, qu'il ait cru que cette chose, dont il s'est emparé, étoit une chose que celui qui en

étoit le possesseur, avoit abandonnée, si elle ne l'avoit pas été : *Nemo potest pro derelicto usucapere qui falsò existimat rem pro derelicto habitam esse.* L. 6, ff. *pro derel.*

C'est sur-tout à l'égard du titre *pro emptore* qu'il ne suffit pas pour acquérir une chose par prescription, que le possesseur se soit faussement persuadé l'avoir achetée, s'il n'y a point eu de vente ; car c'est une chose particuliere à la prescription *pro emptore*, qu'il faut pour cette prescription que le possesseur ait été de bonne foi, non-seulement au temps de la tradition par laquelle a commencé sa possession, mais encore au temps du contrat, comme nous l'avons vu, *suprà*; il faut donc qu'il y ait eu un contrat : *Pro emptore possidet qui re verá emit; nec sufficit tantùm in ea opinione esse eum, ut putet se pro emptore, possidere : sed debet etiam subesse causa emptionis. Si tamen existimans me debere, tibi ignoranti tradam, usucapies. Quare ergo etsi putem me vendidisse & tradam, non capies usu? Scilicèt qui in cæteris contractibus sufficit traditionis tempus : sic denique si sciens stipuler, rem alienam usucapiam, si quum traditur mihi existimavi illius esse; at in emptione & illud tempus inspicitur quo contrahitur. Igitur & bonâ fide emisse debet, & possessionem bonâ fide adeptus esse.* L. 2, ff. *pro empt.*

96. Néanmoins, même à l'égard du titre *pro emptore*, lorsque l'opinion qu'a le possesseur qu'il possede une chose à titre de vente, quoiqu'il n'y ait point eu de vente, a un juste fondement; cette opinion qui est appuyée sur un juste fondement, équivaut à un titre, & peut être comprise sous le titre général *pro suo*, & elle peut en conséquence donner ouverture à la prescription. Africain apporte pour exemple le cas auquel j'ai donné commission à quelqu'un de m'acheter une chose : mon mandataire m'a remis cette chose qu'il m'a dit avoir achetée en exécution de la commission que je lui en avois donnée : quoiqu'il ne l'eût point achetée, & que ce fût une chose qui fût pardevers lui; le mandat que j'ai donné à ce commissionnaire de m'acheter cette chose qu'il m'a remise, est pour moi un juste fondement de croire que cette chose a été achetée pour moi, & qu'il est intervenu un contrat de vente; cette opinion que j'ai appuyée sur un tel fondement, équivaut à un titre, & doit donner ouverture à la prescription de la chose que je possede dans cette opinion : *Quod vulgò traditum est, eum qui existimat se quid emisse, nec emerit, non posse pro emptore usucapere : hactenùs verum esse ait, si nullam justam*

causam ejus erroris emptor (a) *habeat. Nam si fortè servus vel procurator, cui emendam rem mandasset, persuaserit ei se emisse, atque ita tradiderit, magis esse, ut usucapio sequatur,* L. 1, 2 ff. *pro empt.*

Paul rapporte un autre exemple : un homme, dont je ne connoissois pas le dérangement d'esprit, m'a vendu & livré une chose, sans me donner alors aucun signe de son dérangement : cette vente est nulle ; un fou n'étant pas capable de contracter, il n'y a pas eu de vente ; mais cette vente nulle, est pour moi qui n'ai pu deviner le dérangement d'esprit du vendeur, un juste fondement de croire que la chose m'a été vendue ; & cette opinion que j'ai, ayant un juste fondement, équivaut à un titre pour donner ouverture à la prescription : *Si à furioso quem putem sanæ mentis emero : constitit usucapere utilitatis causâ me posse, quamvis nulla esset emptio.* L. 2, §. 16, ff. *pro empt.*

97. C'est mal-à-propos que Lemaître, sur la Coutume de Paris, a écrit que la décision des Jurisconsultes Romains qui enseignent que l'opinion d'un juste titre, quoiqu'elle soit fausse, lorsqu'elle est appuyée sur un juste fondement, équi-

(a) Ce possesseur qui se croit acheteur.

vaut à un titre, & donne ouverture à la prescription, ne doit pas être suivie dans la Coutume de Paris & autres semblables, qui exigent pour la prescription en termes formels un titre, par ces termes : *Si aucun a joui & possédé .... à juste titre, &c.* L'opinion erronée d'un titre, quelque fondement qu'elle ait, n'est pas, dit cet auteur, un titre, & ne peut par conséquent remplir ce que la Coutume exige pour la prescription; on ne doit y rien suppléer, lorsqu'il s'agit de faire acquérir à quelqu'un le bien d'autrui, & d'en dépouiller le véritable propriétaire.

La réponse est, que l'opinion qu'a le possesseur que sa possession procede de quelque juste titre, quoiqu'elle soit fausse; lorsqu'elle est appuyée sur un juste fondement, est elle-même un juste titre, compris sous le titre général *pro suo* : un tel possesseur peut donc dire qu'il est dans les termes de la Coutume de Paris, & qu'il a possédé à juste titre. La Coutume de Paris en l'art. 113, & les autres Coutumes semblables, n'ont entendu faire autre chose que d'adopter la décision du Droit Romain sur la prescription de dix & vingt ans; les dispositions de ces Coutumes doivent donc s'entendre & s'interpréter suivant les principes du Droit Romain, lorsque rien n'oblige de s'en écarter.

ARTICLE IV.

Comment le possesseur doit justifier du titre d'où procede sa possession.

98. C'est à la vérité au possesseur à justifier du contrat ou autre acte qu'il prétend être le juste titre d'où procede sa possession. Par exemple, s'il prétend qu'elle procede d'une vente qui lui a été faite de l'héritage qu'il possede, il doit en justifier par le rapport d'une expédition du contrat qui en a été passé devant Notaire.

Il n'est pas nécessaire que le contrat de vente ait été ensaisiné, même dans les Coutumes qui assujettissent ces contrats à cette formalité ; l'ensaisinement peut être nécessaire pour faire courir le temps du retrait lignager, ou pour quelqu'autre cas; mais pour la prescription il suffit que le possesseur justifie que sa possession procede d'une vente ou de quelqu'autre juste titre, & il justifie suffisamment que cette vente est intervenue par le rapport de l'expédition du contrat qui en a été passé devant Notaire, sans qu'il soit besoin d'ensaisinement.

99. Si la vente qui a été faite de l'héritage au possesseur, ou tout autre juste

titre d'où procede sa possession, avoit été fait par un acte sous signatures privées, le possesseur justifieroit suffisamment de ce titre, par le rapport de l'acte sous signatures privées qui en a été passé. Mais comme les écritures privées font bien foi, même contre les tiers, que les actes qu'elles contiennent sont intervenus, mais ne font pas également foi contre les tiers du temps auquel ils sont intervenus, à cause de la facilité qu'il y a de les antidater, comme nous l'avons vu en notre Traité des Obligations, *n.* 715, le possesseur qui a justifié du titre d'où sa possession procede, par le rapport de l'acte sous signatures privées qui en a été passé, doit d'ailleurs prouver par témoins le temps qu'a duré sa possession qui a procédé de ce titre. C'est la disposition d'un Arrêt du 29 Décembre 1716, qui se trouve au sixieme Volume du Journal des Audiences.

100. Le possesseur n'est pas reçu à la preuve testimoniale de la vente ou autre titre d'où il prétend que procede sa possession, sinon en trois cas. 1°. Lorsqu'il n'en a pas été passé d'acte, & que la chose est d'une valeur qui n'excéde pas la somme de cent livres. 2°. Lorsqu'il y a déjà un commencement de preuve par écrit. 3°. Lorsque les actes par écrit sont péris

par quelqu'accident de force majeure, & que cet accident de force majeure est constant; comme lorsqu'ils ont péri dans l'incendie de la maison où ils étoient en dépôt; & en général, toutes les fois que le possesseur peut justifier qu'ils ont été perdus sans sa faute; c'est à ce cas que nous devons appliquer ce rescrit de Dioclétien & Maximien : *Longi temporis possessione munitis, instrumentorum amissio nihil juris aufert.* L. 7, *cod. de præscr. long. temp.*

La Coutume de Poitou a une disposition bien singuliere à l'égard du juste titre d'où doit procéder la possession du possesseur d'un immeuble qui oppose la prescription de dix ou vingt ans; elle veut que ce possesseur soit cru à son serment, du titre par lequel il avoit acquis lui-même d'un tiers, l'héritage ou autre immeuble pour lequel il oppose la prescription.

Lorsque ce possesseur dit avoir acquis du demandeur, si le demandeur le dénie avec serment, le possesseur est obligé à justifier du titre par lui allégué.

Pareillement lorsqu'il fait procéder sa possession, non de son propre titre, mais du titre de son auteur; le titre de son auteur n'étant pas de son fait, il n'en est pas cru à son serment, mais il en doit justifier.

Cette disposition de la Coutume de Poitou, qui veut que le possesseur soit cru à son serment de son titre, doit être restreinte dans son territoire; elle ne s'accorde gueres avec l'horrible corruption des mœurs de notre siecle, & avec l'irréligion qui fait tant de progrès, & qu'on professe si publiquement & si impunément.

CHAPITRE IV.

Du temps de la Prescription ; & de l'union du temps de la possession du successeur, à celle de son auteur.

ARTICLE PREMIER.

Du temps de la Prescription.

101. LE temps de la Prescription des héritages ou autres immeubles établie par l'article 113 de la Coutume de Paris, ci-dessus rapporté, est de dix ans entre présens, & de vingt ans entre absens : *Si aucun a joui & possédé par dix ans entre présens, & vingt ans entre absens.*

Ce temps est le même que celui de la prescription *longi temporis*, en laquelle Justinien a transformé l'ancienne usuca-

pion, & que la Coutume de Paris paroît avoir voulu adopter.

102. Les années se comptant par un certain nombre de jours, & non par un certain nombre d'heures ou de momens ; le temps de cette prescription de dix ou vingt ans, ne doit pas se compter *à momento ad momentum* ; il suffit que le dernier jour de la dixieme ou de la vingtieme année soit commencé, pour que le temps de la prescription soit accompli : *In usucapionibus non à momento ad momentum, sed totum postremum diem computamus.* L. 6, de usucap. *In usucapione ita servatur, ut etiam si minimo momento novissimi diei possessa sit res, nihilominùs repleatur usucapio. Nec totus dies exigitur ad explendum constitutum tempus.* L. 15, ff. *de div. & temp.*

Par exemple : Si j'ai été mis en possession d'un héritage le premier de Janvier 1760, ne fût-ce que dans les derniers heures de la journée ; aussi-tôt que la journée du 31 Décembre 1770, qui est le dernier jour des dix ans, aura commencé, le temps de la prescription sera accompli : j'aurai acquis l'héritage par prescription, & l'ancien propriétaire viendroit à tard, s'il donnoit ledit jour la demande en revendication de son héritage.

En cela cette prescription est différente de celles qui sont établies contre les actions personnelles que des créanciers ont contre leurs débiteurs, lesquels ne sont accomplis qu'après que le dernier jour du temps de ces prescriptions est entièrement révolu : *In omnibus temporalibus actionibus, nisi novissimus totus dies compleatur, non gationem.* L. *6*, ff. *de oblig. ut act.*

La raison de différence est que dans la prescription contre les actions personnelles, la loi a pour objet de punir la négligence du créancier; elle lui prescrit un certain temps dans lequel elle veut qu'il intente son action, passé lequel, elle veut qu'il n'y soit plus reçu; le dernier jour de ce temps faisant partie de ce temps. Le créancier qui intente son action le dernier jour, est encore dans le temps de l'exercer, il n'y est non-recevable, & la prescription n'a lieu qu'après que ce dernier jour est révolu : au contraire, dans la prescription de dix ou vingt ans qui a succédé à l'usucapion, la loi a pour objet de venir au secours du possesseur de bonne foi; elle veut qu'il ne soit pas perpétuellement exposé aux évictions, elle le fait propriétaire de l'héritage qu'il possede de bonne foi, pendant dix ou vingt ans : or les années se comptant par jours & non par heures,

lorsqu'il est parvenu au dernier jour de la dixieme ou de la vingtieme année de la possession, il est vrai de dire qu'il a possédé pendant dix ou vingt ans, & qu'il a accompli le temps de la prescription.

103. La Coutume dit : *par dix ans entre présens, & vingt ans entre absens*. Justinien, en la loi derniere, *cod. de præscr. long. temp.* définit quand la prescription est censée courir entre présens, & quand elle est censée courir entre absens ; il dit que la prescription est censée avoir couru entre présens, lorsque tant le demandeur que le possesseur, qui lui oppose la prescription, avoient l'un & l'autre leur domicile dans la même province ; & qu'elle est censée avoir couru entre absens, lorsqu'ils l'avoient en différentes provinces, & qu'il n'importe au reste, où soit situé l'héritage, qui fait l'objet de la question : *Sancimus debere in hujusmodi specie tam petentis quàm possidentis spectari domicilium : ut, tam is qui quæstionem inducit, quàm is qui res possidet, domicilium habeat in uno loco, id est in unâ provinciâ. At..... de rebus..... nulla est differentia, sivè in eâdem provinciâ sint, sive in vicinâ vel trans mare positæ....* d. L.

C'est ce que nous veut faire entendre la Coutume de Paris, lorsqu'elle dit en l'article 116 : *Sont réputés présents ceux qui sont demeurants en la Ville, Prévôté & Vi-*

Comté de Paris. En un mot, la prescription est censée entre présens, lorsque, tant le possesseur qui prescrit, que le propriétaire contre qui il prescrit, demeurent l'un & l'autre sous le ressort du même Bailliage Royal ou Sénéchaussée Royale; elle court au contraire entre absens, lorsqu'ils demeurent en différens Bailliages.

La Coutume de Meaux, art. 82, s'en explique; elle dit : « On tient pour présents ceux qui demeurent en même » Bailliage Royal ».

104. Lorsqu'un Bailliage est partagé en plusieurs Sieges, tel que celui d'Orléans, duquel dépendent ceux de Beaugenci, d'Yenville, &c. le possesseur & le propriétaire sont censés présens lorqu'ils demeurent l'un & l'autre dans le Bailliage, quoique sous différens Sieges particuliers de ce Bailliage.

105. Lorsque le lieu du domicile de l'une des parties est à la vérité sous un autre Bailliage, que celui où est le domicile de l'autre partie, mais y est enclavé de toutes parts, j'aurois de la peine à ne pas regarder ce cas comme le cas de la prescription entre présens.

Il en est de même du cas auquel leurs domiciles seroient à la vérité dans différens Bailliages; mais dans les confins de

chacun desdits Bailliages, de maniere qu'ils ne fussent pas éloignés de plus d'une lieue ou deux, ou peut-être de moins.

106. Pourvu que le possesseur qui prescrit, & le propriétaire contre qui il prescrit, demeurent en même Bailliage, la prescription est censée courir entre présents, quelqu'éloignés qu'ils soient du lieu où est situé l'héritage qui fait l'objet de la prescription, comme nous l'avons vu *suprà n.* 103.

La Coutume de Sedan s'est écartée du Droit commun, en réputant la présence ou l'absence, à raison de l'éloignement du lieu de la situation de l'héritage; voici comme elle s'explique *art.* 313 : « Sont » réputés présents ceux qui sont demeu- » rants dedans dix lieues à l'environ de » la situation de l'héritage; & ceux qui » sont demeurants plus loin que de dix » lieues, sont réputés absents ».

Dans cette Coutume, la prescription est entre présens, lorsque le propriétaire contre qui on prescrit, demeure dans les dix lieues de l'héritage.

107. Lorsque nous disons que la prescription court entre présens, lorsque tant le possesseur que le propriétaire ont leur domicile dans le même Bailliage, il est évident que nous n'entendons parler que du domicile de fait & de résidence dans le sens dans lequel l'Ordonnance de 1667,

le prend, lorſqu'elle dit que les exploits d'aſſignation doivent être donnés à perſonne ou domicile.

C'eſt pourquoi pour que le temps de la preſcription ſoit cenſé courir entre préſens, il ſuffit que tant le poſſeſſeur qui preſcrit, que le propriétaire contre qui il preſcrit, aient leur domicile de fait & de réſidence dans le même Bailliage, quand même ce domicile ne ſeroit pas leur domicile de droit; & au contraire, il ne ſuffiroit pas que l'un & l'autre euſſent leur domicile de droit dans le même Bailliage, ſi l'un ou l'autre n'y avoit pas ſa demeure actuelle.

Par exemple, dans le cas auquel ayant mon domicile de droit à Paris, d'où je ſuis originaire, & où je conſerve l'eſprit de retour, je ſerois demeurant à Orléans où j'exerce un emploi amovible; ſi depuis que j'y demeure, j'ai poſſédé de bonne foi en vertu d'un juſte titre un héritage dont le propriétaire contre qui court la preſcription, demeure dans le Bailliage d'Orléans, le temps de la preſcription ſera cenſé être couru entre préſens, quoiqu'Orléans ne ſoit pas mon véritable domicile, n'y étant pas pour perpétuelle demeure, mais ſeulement pour le temps que j'aurai mon emploi; au contraire, ſi le propriétaire de l'héritage que j'ai

possédé depuis que je demeure à Orléans demeuroit à Paris; quoique Paris soit le lieu où est mon domicile de droit & celui dont la Loi régit ma personne, il suffit que je n'y aie pas eu ma demeure de fait pendant le temps de ma possession, pour que le temps de la prescription soit censé être couru *inter absentes*.

108. Lorsque l'une des parties, soit le possesseur qui prescrit, soit le propriétaire contre qui il prescrit, a deux maisons dans deux différens Bailliages, dans chacune desquelles il demeure pendant la moitié de l'année, sans qu'on puisse distinguer laquelle des deux est celle dont il fait sa principale demeure; il est censé en ce cas avoir deux domiciles & être présent dans chacun des Bailliages où ils sont, de maniere que pour que la prescription soit censée courir entre présens, il suffit que l'autre partie ait sa demeure dans l'un des deux Bailliages.

109. Lorsque l'une des parties, soit le possesseur qui prescrit, soit le propriétaire contre qui il prescrit, n'a aucune demeure fixe nulle part; le temps de la prescription est censé courir entre absens, & doit en conséquence être de vingt ans; car le possesseur & le propriétaire étant réputés présens, à raison du domicile

qu'ils ont l'un & l'autre dans le même Bailliage; c'eſt une conſéquence que celui qui n'a de domicile nulle part, ne peut être cenſé préſent nulle part, & conſéquemment que le temps de la preſcription ne peut en ce cas être cenſé courir entre préſens.

110. Lorſque le temps de la preſcription a commencé entre préſens, & qu'avant ſon accompliſſement le poſſeſſeur qui preſcrit, ou le propriétaire contre qui il preſcrit transféré ſon domicile dans un autre Bailliage, il faudra pour l'accompliſſement de la preſcription doubler le tems ſeulement qui reſtoit à courir pour la preſcription de dix ans. Par exemple, ſi avant qu'ils euſſent ceſſé de demeurer dans le même Bailliage, il s'étoit déjà écoulé ſix ans, il faudra doubler le temps de quatre ans qui reſtoit à courir pour la preſcription; de maniere qu'outre les ſix ans qui ont déjà couru, il en faudra encore huit pour accomplir le temps de la Preſcription.

Dans le cas inverſe, lorſque la preſcription a commencé à courir entre abſens, & qu'avant l'accompliſſement du temps de vingt ans néceſſaire pour la preſcription entre abſens, le poſſeſſeur & le propriétaire ſe ſont rapprochés & ont demeuré dans le même Bailliage;

le temps pour la prescription entre présens étant la moitié de celui pour la prescription entre absens, il ne faudra plus pour accomplir la prescription, que la moitié de celui qui restoit à courir de la prescription de vingt ans, lorsqu'ils ont commencé à demeurer dans le même Bailliage. Par exemple, s'il s'étoit déjà accompli douze ans, il ne faudra plus pour accomplir la prescription que quatre ans, moitié des huit qui restoient à courir pour la prescription de vingt ans, ce qui fait en tout seize ans.

111. Lorsque quelqu'un prescrit un héritage contre deux propriétaires par indivis, dont l'un demeure dans le même Bailliage, & l'autre dans un autre Bailliage, le possesseur acquiert par prescription la part de celui qui demeure dans le même Bailliage, lorsqu'il aura possédé l'héritage pendant dix ans; mais il lui faudra dix autres années de possession pour acquérir la part de l'autre.

Pareillement, lorsque deux personnes qui possedent par indivis un héritage, demeurent, l'une dans le même Bailliage que le propriétaire, l'autre dans un Bailliage différent, il n'y aura que celui qui demeure dans le même Bailliage, qui acquerra par dix ans de possession la part qu'il possede, l'autre n'acquerra la

linne que par vingt ans de possession.
En l'un & l'autre cas, lorsque la chose qui fait la matiere de la prescription, est un droit indivisible, la prescription ne pourra s'accomplir pour rien que par vingt ans de possession; car une chose indivisible n'étant pas susceptible de parties, ne peut s'acquérir pour partie, elle ne peut s'acquérir que pour le total; les possesseurs de ce droit indivisible ne peuvent donc en accomplir la prescription que tous ensemble, & contre tous les propriétaires ensemble.

ARTICLE II.

De l'union de la possession du successeur avec celle de son auteur.

Il y a à cet égard une grande différence entre les héritiers ou autres successeurs à titre universel, & les successeurs à titre singulier.

§. I.

Des héritiers & autres successeurs universels.

112. L'héritier étant censé n'être que la continuation de la personne du défunt, sa possession est censée n'être que la continuation de la possession du défunt, &

n'être qu'une seule & même possession avec celle du défunt.

De ce principe on tire deux corollaires.

113. *Premier corollaire* : la possession du défunt & celle de son héritier, n'étant qu'une même possession, & la bonne foi du possesseur n'étant requise pour la prescription, suivant les principes du Droit Romain, qu'au temps auquel la possession a commencé; lorsque le défunt avoit possédé de bonne foi un héritage, & étoit mort avant l'accomplissement du temps de la prescription, son héritier quoiqu'il fût de mauvaise foi & qu'il eût connoissance que l'héritage n'appartenoit pas au défunt, pouvoit suivant le Droit Romain l'acquérir par prescription, en continuant de le posséder pendant le temps qui restoit à courir pour la prescription : *Si defunctus bonâ fide emerit* (a), *usucapietur res, quamvis heres scit alienam esse*. L. 2, §. 19, ff. *pro empt.*

Ce corollaire n'a pas lieu dans notre Droit François; car suivant les principes de notre Droit François, la bonne foi du possesseur devant durer pendant tout le temps de la possession pour la prescription; l'héritier qui est de mauvaise

(a) *Supple : eique res tradita sit, eamque inceperit bonâ fide possidere.*

soi & qui a connoissance que l'héritage n'appartenoit pas au défunt, ne peut, en continuant de le posséder, l'acquérir par prescription, sa possession étant une possession de mauvaise foi.

114. *Second corollaire* : la possession de l'héritier n'étant que la continuation de celle du défunt, elle a les mêmes qualités qu'avoit celle du défunt : c'est pourquoi si la possession que le défunt avoit d'un héritage, étoit une possession injuste qui fût sans titre ou de mauvaise foi, quoique l'héritier soit de bonne foi & croye de bonne foi que l'héritage appartenoit au défunt, la possession qu'il continuera d'avoir de cet héritage sera censée être une possession injuste telle qu'étoit celle du défunt dont elle n'est que la continuation, & il ne pourra l'acquérir par quelque long-temps qu'il l'ait possédée : *Cùm heres in omne jus defuncti succedit, ignoratione suâ defuncti vitia non excludit ... usucapere non poterit quod defunctus non potuit. Idem juris est cùm de longâ possessione quæritur.* L. 11, ff. *de divers. temporal. præscript.*

115. Lorsque tant le défunt que son héritier ont été possesseurs de bonne foi, il n'est pas douteux que l'héritier peut, pour accomplir la prescription, joindre le temps de la possession du défunt à

celui de la sienne. Mais il faut pour cela qu'il n'y ait pas eu d'interruption, & il n'y en a pas eu, si le défunt possédoit l'héritage lors de sa mort, & si depuis sa mort aucun autre que son héritier ne l'a possédé ; car par la maxime *le mort saisit le vif*, qui est observée dans notre Droit François, l'héritier est en ce cas censé avoir incontinent après la mort du défunt, continué de posséder l'héritage que le défunt avoit possédé jusqu'à sa mort.

Même par le Droit Romain qui n'admettoit pas notre maxime, *le mort saisit le vif*, il n'y a pas en ce cas d'interruption de possession ; car l'hérédité jacente étoit censée en ce cas avoir incontinent après la mort, continué de posséder pour l'héritier l'héritage qu'avoit possédé le défunt. C'est pourquoi Paul dit : *Vacuum tempus quod ante aditam hereditatem, vel post aditam intercessit, ad usucapionem heredi procedit* L. 31, §. 5, ff. *de usucap.* La raison est que, *heres & hereditas, tametsi duas appellationes recipiunt, unius personæ tamen vice funguntur.* L. 22, ff. *d. tit.*

116. Mais lorsqu'avant ou depuis la mort du défunt un tiers a, par usurpation, acquis la possession de l'héritage que le défunt possédoit, & que depuis l'héritier le lui a fait délaisser, il y a en ce cas interruption ; & l'héritier, qui est

rentré en possession de l'héritage, ne peut joindre la possession qu'en a eu le défunt, à la sienne.

117. Lorsque quelqu'un a acheté un héritage qu'il savoit ne pas appartenir à son vendeur, & qu'étant mort avant que la tradition lui en ait été faite, la tradition en a été faite à son héritier qui étoit de bonne foi & croyoit que l'héritage appartenoit à celui qui lui en faisoit la tradition ; cet héritier pourra-t-il l'acquérir par prescription ? La raison de douter est qu'on ne peut dire en ce cas que l'héritier a succédé à une possession vicieuse du défunt; le défunt n'ayant jamais eu aucune possession de cet héritage, la possession que l'héritier a de cet héritage est une possession qui n'a commencé qu'en sa personne, & qui a été de bonne foi dès son commencement.

Nonobstant ces raisons on doit décider que l'héritier ne peut en ce cas acquérir l'héritage par prescription : la raison est que le titre d'où procede la possession de cet héritier, est la vente qui a été faite de cet héritage au défunt, c'est le titre *pro emptore*; or pour la prescription *pro emptore*, la bonne foi est requise, non-seulement au temps de la tradition auquel la possession de l'acheteur commence ; elle est aussi requise au temps du contrat :

sans cela le titre est réputé vicieux, *suprà n.* 95; le défunt n'ayant donc pas été acheteur de bonne foi, ayant eu lors du contrat connoissance que l'héritage n'appartenoit pas au vendeur, la possession de son héritier qui procede de ce titre, procede d'un titre vicieux, & est une possession injuste qui ne peut opérer la prescription.

118. Ce que nous avons dit ci-dessus, que l'héritier d'un possesseur de mauvaise foi, quoiqu'il crût de bonne foi que l'héritage appartenoit au défunt, ne pouvoit acquérir par prescription cet héritage par quelque long-temps qu'il le possédât, a pareillement lieu à l'égard de tous les autres successeurs universels d'un possesseur de mauvaise foi, tels que ses légataires ou donataires universels. Car ces successeurs universels sont tenus de toutes les dettes du défunt, & par conséquent ils sont tenus de l'obligation que le défunt, possesseur de mauvaise foi de l'héritage, a contractée de le rendre, par la connoissance qu'il a eue qu'il ne lui appartenoit pas. Or il est évident que cette obligation de rendre l'héritage dont ces successeurs universels sont tenus, est pour eux un obstacle perpétuel à la prescription de cet héritage.

§. II.

Des successeurs à titre singulier.

119 Un successeur à titre singulier, tel qu'est un acheteur, un donataire, ou un légataire d'un certain héritage, lorsqu'il en est possesseur de bonne foi, si son auteur, c'est à-dire, celui qui le lui a vendu ou donné en étoit lui-même possesseur de bonne foi, peut, pour accomplir la prescription, joindre le temps de son auteur au temps de la sienne.

Par exemple, si Pierre, possesseur de bonne foi d'un héritage appartenant à Jacques, après six ans d'une possession qu'il avoit eue de cet héritage qui procédoit d'un juste titre, m'a vendu cet héritage & m'en a mis en possession, j'aurai, après que je l'aurai possédé pendant quatre autres années, accompli le temps de la prescription *inter præsentes*, en joignant les six années de la possession de Pierre aux quatre années de la mienne, & j'aurai acquis la propriété de l'héritage, pourvu que Jacques ait eu son domicile dans le même Bailliage où étoit le domicile de Pierre, & où étoit le mien pendant le temps qu'a couru la possession.

La raiſon eſt, que par la tradition qu'on fait à quelqu'un d'une choſe, en exécution d'un titre, qui eſt de ſa nature tranſlatif de propriété, on a intention de lui transférer tout le droit qu'on a, tant dans cette choſe que par rapport à cette choſe; c'eſt pourquoi lorſqu'un poſſeſſeur de bonne foi m'a fait la tradition d'une choſe qu'il m'a vendue, ne pouvant pas me transférer le droit de propriété de cette choſe qu'il n'a pas, il me transfere *cauſam uſucapionis*, il me met à ſes droits pour en acquérir la propriété par la preſcription en parachevant le temps de la poſſeſſion qu'il a commencé d'avoir de cette choſe.

120. Pour que le ſucceſſeur à titre ſingulier puiſſe profiter pour la preſcription, de la poſſeſſion de ſon auteur, il faut que, tant la poſſeſſion de l'auteur, que celle du ſucceſſeur, ſoient de juſtes poſſeſſions : *ne vitioſæ quidem poſſeſſioni ulla poteſt accedere. Sed nec vitioſa ei quæ vitioſa non eſt*. L. 13, §. 13, ff. *de acquir. poſſeſ.*

Il faut, 1°. que la poſſeſſion du ſucceſſeur ſoit une juſte poſſeſſion, *nec vitioſæ poſſeſſioni ulla poteſt accedere*. Par exemple, ſi vous m'avez vendu une choſe à l'égard de laquelle vous aviez commencé le temps de la preſcription, la poſſédant de bonne foi en vertu d'un juſte titre,

& que je sçusse qu'elle ne vous appartenoit pas, je ne pourrai profiter du temps de votre juste possession, la mienne étant une possession de mauvaise foi : *si eam rem quam pro emptore usucapiebas* (a), *scienti mihi alienam esse vendideris : non capiam usu.* L. 2, § 17, ff. *pro empt.*

En cela le successeur à titre singulier, selon les principes du Droit Romain, étoit différent de l'héritier, lequel, quoiqu'il eût la connoissance que la chose n'appartenoit pas au défunt, pouvoit, en continuant de la posséder, l'acquérir par prescription ; mais nous avons vu *suprà*, *n.* 113, que par notre Droit François, qui demande la bonne foi pendant tout le temps de la possession, l'héritier qui n'a pas cette bonne foi en continuant de posséder la chose, ne peut pas plus l'acquérir par prescription, que le successeur à titre singulier.

121. Il faut, 2°. pour l'union des possessions du successeur & de l'auteur, que la possession de l'auteur ait été pareillement une juste possession ; autrement le successeur ne pourra pas la joindre à la sienne, quoique la sienne soit une juste possession : c'est ce qui est exprimé par

(a) *Id est Circa quam tempus usucapionis inchoaveras.*

ces derniers termes de la maxime ci-dessus rapportée : *sed nec vitiosa ei quæ vitiosa non est.*

122. Le vice de la possession de l'auteur empêche bien son successeur à titre singulier, qui est possesseur de bonne foi, de joindre la possession de l'auteur à la sienne; mais elle n'empêche pas ce successeur à titre singulier d'acquérir par prescription la chose qu'il possede de bonne foi, lorsqu'il l'aura lui-même possédée pendant le temps requis pour la prescription : *an vitium auctoris vel donatoris, vel ejus qui mihi rem legavit, mihi noceat, si fortè author meus justum initium possidendi non habuit : videndum est? Et puto neque nocere neque prodesse; nam denique & usucapere possum, quod author meus usucapere non potuit.* L. 5, ff. *de div. temp. præscr.*

En cela un successeur à titre singulier est différent d'un héritier, lequel, quoiqu'il soit de bonne foi, ne peut jamais acquérir par prescription, par quelque temps que ce soit, la chose que le défunt possédoit de mauvaise foi, comme nous l'avons vu, *suprà*, *n.* 114.

La raison de différence est qu'un héritier étant la continuation de la personne du défunt, la possession de l'héritier n'est que la continuation de la possession du défunt, & doit par conséquent

avoir les mêmes qualités & les mêmes vices; d'ailleurs l'héritier a succédé à l'obligation que le défunt avoit contractée de rendre la chose, laquelle obligation résiste à la prescription : au contraire un successeur à titre singulier, ne succede ni à la personne, ni aux obligations de son auteur; sa possession est une possession qui lui est propre, par laquelle il peut, en ne se servant point de celle de son auteur, acquérir par prescription la chose qu'il possede de bonne foi.

123. Le successeur à titre singulier étant subrogé à tous les droits de son auteur, par rapport à la chose dont la tradition lui a été faite, il peut, pour accomplir le temps de la prescription, joindre à sa possession, non-seulement celle de son auteur, mais celle des auteurs de son auteur, que cet auteur qui l'a subrogé avoit droit de joindre à la sienne; bien-entendu, pourvu que toutes ces possessions soient de justes possessions: *accessio possessionis fit, non solùm temporis quo apud eum fuit, unde is emit : sed & (a) qui ei vendidit, unde tu emisti.* L. 15, §. 1, ff. *de div. temp. præscr.*

124 Observez qu'il faut que trois choses

(a) *Supple : sed & temporis quo res fuit apud eum qui ei vendiderit, &c.*

concourent à l'égard de la possession de l'auteur, pour que le successeur à titre singulier la puisse joindre à la sienne.

1°. Il faut que cette possession soit une juste possession, c'est-à-dire, qui procede d'un juste titre, & qui soit de bonne foi, comme nous l'avons déjà vu.

2°. Il faut que cette possession de l'auteur soit contiguë à celle du successeur à titre singulier : s'il y a eu interruption, le successeur ne pourra la joindre à la sienne ; car il faut pour la prescription une possession sans interruption.

Supposons, par exemple, que Pierre, possesseur de bonne foi d'un petit morceau de terre, dont il n'étoit pas propriétaire, ne l'a vendu avant que la tradition m'en ait été faite ; un usurpateur s'en est emparé, & en a acquis la possession par an & jour : Pierre m'ayant subrogé à ses droits, j'ai donné la demande en revendication contre l'usurpateur, lequel sur cette demande m'a délaissé le morceau de terre ; il faut, pour que je l'acquiere par prescription contre celui qui en est le véritable propriétaire, que je le possede moi-même pendant tout le temps requis pour la prescription ; car je ne peux joindre à ma possession, ni celle de l'usurpateur, cet usurpateur n'étant pas mon auteur, & d'ailleurs sa

possession étant une possession injuste; ni celle de Pierre mon auteur, parce qu'elle n'est pas contiguë à la mienne.

3°. Pour que le successeur puisse joindre la possession de son auteur à la sienne, il faut que ce soit la possession que son auteur a eue jusqu'à la tradition qu'il lui a faite, laquelle possession est celle aux droits de laquelle son auteur l'a subrogé; mais si depuis la tradition, & après que le successeur a possédé pendant quelque temps la chose, son auteur l'a de nouveau possédée, & enfin son successeur l'a recouvrée, le successeur ne pourra pas joindre à sa possession cette nouvelle possession de son auteur; cette possession que son auteur n'a eue que depuis la tradition qu'il lui a faite de la chose, n'étant pas celle aux droits de laquelle son auteur l'a subrogé par la tradition qu'il lui a faite : *Hæ accessiones non tam latè accipiendæ sunt, quàm verba earum patent : ut, etiam si post venditionem traditionemque rei traditæ apud venditorem res fuerit, proficiat id tempus emptori; sed illud solum quod ante fuit.* L. 15, §. 4, ff. *de div. temp. præscr.*

CHAPITRE V.

De l'effet de la Prescription de dix, ou vingt ans.

125. JUSTINIEN ayant fondu le droit d'usucapion des héritages, dans la prescription de dix ou vingt ans qu'il a établie par sa constitution, & que la Coutume de Paris, par l'*art.* 113 a adoptée, cette prescription est un vrai droit d'usucapion, qui fait acquérir au possesseur le domaine de propriété de l'héritage ou autre immeuble, qu'il a possédé en vertu d'un juste titre, & de bonne foi, pendant le temps requis pour l'accomplissement de la prescription.

Plusieurs Coutumes, qui, comme celle de Paris, ont adopté cette prescription, s'en expliquent en termes formels. Senlis, *art.* 188, dit : *il acquiert par prescription la propriété & seigneurie.* Anjou, dit pareillement, *art.* 431, *a acquis le droit & propriété de la chose.* Valois, *art.* 120, *a acquis & gagné le droit de la chose.*

126. La prescription de dix ou vingt ans, non-seulement fait acquérir le domaine de propriété de l'héritage, elle le

lui fait acquérir aussi franchement & pleinement qu'il a cru de bonne foi l'avoir, & elle éteint de plein droit les rentes foncieres*, hypotheques & autres charges réelles dont l'héritage étoit chargé, qui n'ont point été déclarées au possesseur par son contrat d'acquisition & qu'il a ignorées.

En cela, par le Droit Romain, la prescription de dix ou vingt ans, avoit plus d'effet que n'en avoit l'ancien droit d'usucapion; car celui-ci faisoit bien acquérir le domaine, mais il le faisoit acquérir tel que l'avoit eu l'ancien propriétaire avec toutes les hypotheques & autres charges dont cet héritage étoit chargé : *Non mutat usucapio superveniens pro emptore vel pro herede, quominus persecutio pignoris salva sit ; ut enim ususfructus usucapi non potest, ita persecutio pignoris quæ nullâ societate dominii conjungitur, sed solâ conventione constituitur, usucapione rei non perimitur.* L. 44, §. 5, ff. *de usucap.*

Au contraire, à l'égard de la prescription de dix ou vingt ans, les Empereurs Dioclétien & Maximien répondent : *Neque data pignori prædia post intervallum longi temporis tibi auferenda sunt, quando etiam præsentibus creditoribus decem annorum præscriptionem opponi posse, tam rescriptis nostris*

quàm priorum principum statutis probatum sit. L. 2, Cod. *si adv. cred. præscr.*

La raison de différence étoit que l'usucapion n'avoit été établie que pour acquérir le domaine civil des choses *mancipi*, & que les droits réels que des tiers ont dans les choses, n'étoient pas susceptibles d'usucapion, au lieu qu'ils sont susceptibles de la prescription de dix ou vingt ans.

La Coutume de Paris a pareillement attribué à la prescription de dix ou vingt ans l'effet de faire acquérir au possesseur, qui, en vertu d'un juste titre a possédé de bonne foi un héritage pendant le temps requis pour la prescription, l'affranchissement de toutes les hypotheques, rentes foncieres & autres charges réelles dont cet héritage est chargé, qui n'ont point été déclarées à ce possesseur par son contrat d'acquisition, & qu'il a ignorées. Elle en a une disposition expresse en l'*art.* 114, qui est conçu en ces termes: « Quand aucun a possédé & joui par » lui & ses prédécesseurs, desquels il a » le droit & cause, d'héritage, ou rente, » à juste titre & de bonne foi, par dix » ans entre présens, & vingt ans entre » absens, agez & non privilégiez, fran» chement & paisiblement sans inquiéta-

» tion

» tion d'aucune rente ou hypotheque, » tel possesseur dudit héritage ou rente a » acquis par prescription contre toutes » rentes & hypothèques prétendues sur » ledit héritage ou rente ».

127. La prescription établie par cet article, est très-différente d'une autre espece de prescription dont nous avons parlé dans notre Traité des Obligations, laquelle ne résulte que de la négligence du créancier à demander ce qui lui est dû, & qui faute par lui d'en avoir fait la demande dans le temps qui lui est prescrit, le rend au bout de ce temps, en punition de sa négligence, non-recevable à l'intenter; nous avons appelé cette espece de prescription, *Prescription à l'effet de libérer* : au contraire la prescription établie par l'art. 114, est une *Possession à l'effet d'acquérir*; elle est fondée sur la juste possession que le possesseur a eue de l'héritage pendant le temps requis pour la prescription, & sur la juste opinion qu'il a eue qu'il avoit un domaine de cet héritage, libre & franc des hypothèques, rentes, & autres charges réelles dont cet héritage étoit chargé, qui ne lui avoient point été déclarées par son contrat d'acquisition : & en conséquence de cette possession de bonne foi, la Loi lui fait acquérir ce qui manquoit à la perfection de son do-

maine, en affranchissant l'héritage desdites hypotheques, rentes & autres charges dont il étoit chargé.

128. Cette prescription étant fondée uniquement sur la juste possession que le possesseur a eue de l'héritage, pendant le temps requis pour la prescription, sans avoir eu pendant ce temps, connoissance des rentes & hypothèques, dont l'héritage étoit chargé, l'héritage en est déchargé par cette prescription, quand même, pendant tout ce temps, le créancier auroit été servi & payé de ces rentes par ceux qui en étoient les débiteurs personnels, lesquels continueront d'en être débiteurs. La coutume de Paris en a une disposition en l'art. 115, qui porte: « A » lieu ladite prescription, supposé que » ladite rente fût payée par celui qui l'a » constituée au desçu du détenteur ».

129. Cette prescription a lieu, soit que le possesseur ait acquis l'héritage de celui qui en étoit le propriétaire, & qui ne lui a pas déclaré les hypothèques, rentes, ou autres charges dont son héritage étoit chargé, soit qu'il l'ait acquis de quelqu'un qui n'en étoit pas le propriétaire.

130. Observez à l'égard du cas auquel le possesseur a acquis l'héritage de bonne foi de quelqu'un qui n'en étoit pas le propriétaire, que pour qu'il puisse acqué-

rir par cette prescription l'affranchissement des rentes, hypotheques, & autres charges dont l'héritage est chargé, il faut qu'il ait préalablement acquis par cette prescription la propriété de cet héritage; car, *per rerum naturam*, il n'y a que celui qui est le propriétaire d'un héritage, qui puisse acquérir ce qui manque à la perfection de son droit de propriété, & l'affranchissement des charges dont son héritage est chargé.

Suivant ce principe, quoique j'aie possédé pendant dix ans un héritage chargé d'un rente fonciere, laquelle appartient à un majeur demeurant dans le même Bailliage où je demeure; si le propriétaire de l'héritage étoit un mineur, contre lequel le temps de la prescription n'a pu courir pendant sa minorité, l'héritage ne sera point affranchi de la rente jusqu'à ce que j'aie acquis la propriété de l'héritage par l'accomplissement du temps de la prescription, depuis la majorité du propriétaire, ne pouvant pas acquérir l'affranchissement d'une charge d'un héritage, tant que l'héritage ne m'appartenoit pas encore. C'est pourquoi si avant l'accomplissement du temps de la prescription contre le propriétaire, je suis évincé de l'héritage par le propriétaire; le créancier de la rente pourra demander sa rente

contre le propriétaire, l'héritage n'en ayant point été affranchi.

131. Mais quoique le temps de la preſcription ne ſoit pas encore accompli contre le propriétaire de l'héritage, & quoique, *in rei veritate*, je n'aie pas encore acquis la propriété de l'héritage, ni conſéquemment l'affranchiſſement de la rente dont il eſt chargé ; néanmoins ſi le propriétaire de l'héritage demeure dans le ſilence, & ne le revendique pas, étant, par la ſeule qualité que j'ai de poſſeſſeur de l'héritage, réputé en être le propriétaire, tant que le véritable propriétaire ne ſe fait pas reconnoître, & qu'il ne le revendique pas, je pourrai oppoſer la preſcription contre la demande du créancier qui étoit majeur & préſent pendant tout le temps de ma poſſeſſion, & ſoutenir que j'ai acquis par la preſcription l'affranchiſſement de la rente dont il étoit chargé, ſans qu'il puiſſe répliquer que je ne ſuis point encore propriétaire de l'héritage, & que je n'ai pu par conſéquent acquérir l'affranchiſſement des charges dont l'héritage eſt chargé ; car ce ſeroit de ſa part exciper du droit d'autrui, à quoi il ne peut être reçu : il ſuffit que je ſois poſſeſſeur pour que j'en doive être réputé le propriétaire, tant qu'il ne s'en préſente pas d'autres, & pour que je ſois en conſé-

quence réputé avoir acquis par la prescription l'affranchissement de la rente.

Nous avons à voir sur cette prescription, 1°. quelles sont les charges réelles qui y sont sujettes. 2°. Au profit de qui & contre qui court cette prescription. 3°. Quelles qualités doit avoir la possession pour opérer cette prescription, & du temps de cette possession.

§. I.

Quelles charges sont sujettes à cette Prescription.

132. La Coutume, en l'article 114, ci-dessus rapporté, s'exprime ainsi : « A acquis prescription contre toutes rentes » & hypotheques prétendues sur ledit » héritage ».

Autrefois les rentes constituées à prix d'argent, étoient des charges réelles des héritages sur lesquels elles étoient constituées, aussi bien que les rentes foncieres créées par bail d'héritage ; aujourd'hui les rentes constituées ne sont plus regardées que comme des dettes de la personne qui les a constituées, quand même elles auroient un assignat spécial sur quelqu'héritage ; cet assignat n'étant regardé que comme un droit d'hypothèque spé-

ciale ; ce n'est pas contre la rente, mais contre l'hypotheque qui a été contractée pour la rente, qu'on acquiert prescription par cet article. C'est pourquoi, comme l'a fort bien observé Lauriere sur cet article, ces termes *Contre toutes rentes*, ne doivent plus s'entendre que des rentes foncieres ; & ces termes *& hypotheques*, s'entendent de toutes les especes d'hypotheques dont l'héritage est chargé, soit qu'elles soient spéciales, soit qu'elles ne soient que générales ; soit qu'elles aient été contractées pour des rentes, soit pour quelqu'autre espece de créance que ce soit. Ainsi le possesseur de l'héritage à qui ces rentes & hypotheques n'ont point été déclarées par son contrat d'acquisition, & qui les a ignorées ; acquiert par la prescription établie par cet article l'affranchissement de son héritage desdites rentes & hypotheques.

133. Quoique la Coutume ait dit, *Toutes rentes*, il faut néanmoins en excepter les rentes seigneuriales, c'est-à-dire, celles qui sont recognitives de la seigneurie directe, & du domaine de supériorité que le seigneur de qui l'héritage releve s'est réservé ; les droits de seigneurie étant imprescriptibles, les devoirs & les redevances qui en sont recognitifs, le sont pareillement, & l'acquéreur de l'héritage

n'en peut acquérir l'affranchissement par cette prescription, ni par quelqu'autre espece de prescription que ce soit. La Coutume de Paris le reconnoît en l'article 124, où il est dit que le cens est imprescriptible.

Observez qu'une rente, quoique créée par bail à cens, n'est seigneuriale que lorsqu'elle est confondue avec le cens, & n'en est pas distinguée; comme lorsqu'il est dit par le bail à cens, que l'héritage est baillé à la charge de cinquante livres de cens & rente; les parties n'ayant point en ce cas distingué ce qui, dans cette unique redevance de cinquante livres, devoit être le cens recognitif de la seigneurie directe, & ce qui ne devoit être qu'une simple rente; la redevance de cinquante livres sera dans sa totalité, réputée seigneuriale & recognitive de la seigneurie que le bailleur s'est réservée, & par conséquent dans sa totalité non sujette à la prescription de cet article, ni à aucune autre.

Au contraire, si la rente, quoique créée par un bail à cens, y étoit distinguée du cens; comme s'il étoit dit que l'héritage étoit baillé à la charge de dix sous de cens, & de cinquante livres de rente, il n'y auroit en ce cas que le cens de dix sous qui seroit la redevance sei-

gneuriale ; la rente de cinquante livres ne seroit qu'une simple rente fonciere, sujette par conséquent à la prescription, établie par cet article.

134. Observez aussi que lorsque nous disons que le cens n'est pas sujet à la prescription de cet article, ni à aucune autre prescription, nous entendons parler d'un véritable cens, c'est-à-dire, d'une redevance recognitive de la seigneurie directe que s'est retenue le Seigneur de qui l'héritage releve ; mais si on a donné le nom de cens improprement & *abusivè*, à une redevance qui ne soit point recognitive d'une seigneurie directe, cette redevance, quoique qualifiée de cens, ne sera qu'une simple rente fonciere, sujette à la prescription de cet article, comme toutes les autres rentes. Par exemple, si le propriétaire d'un héritage qui le tient à cens d'un Seigneur, l'a baillé à quelqu'un à la charge du cens dû au Seigneur, & de cent sous d'autre cens envers lui ; cette redevance de cent sous, improprement qualifiée de cens dont il a chargé l'héritage envers lui, ne sera qu'une simple redevance fonciere ; car ce propriétaire, par le bail qu'il a fait de cet héritage, n'a pu s'en retenir la seigneurie directe qu'il ne peut avoir, puisque le tenant à cens, il n'en avoit que le pur domaine utile ; la

redevance de cent sous, dont il a chargé l'héritage envers lui, & qu'il a improprement qualifiée de cens, ne peut être recognitive d'une seigneurie directe qu'il n'a pas; ce second cens n'est donc pas un véritable cens, mais une simple redevance fonciere, sujette à la prescription de cet article, lorsqu'un tiers acquerra par la suite l'héritage, sans qu'on lui déclare les charges dont il est chargé.

Il n'en est pas de même d'un propriétaire qui tient son héritage en fief; ce propriétaire ayant en ce cas l'honorifique aussi bien que l'utile du domaine de l'héritage, il peut, par le bail à cens qu'il en fait, se réserver une seigneurie directe, subordonnée à celle du Seigneur de qui il releve; & le cens dont il charge l'héritage, est un véritable cens recognitif de cette seigneurie, qui ne peut jamais être sujette à cette prescription ni à aucune autre.

135. A l'exception des rentes seigneuriales & autres redevances & devoirs seigneuriaux, toutes les autres rentes, soit que ce soient des rentes en argent, soit que ce soient des rentes en grains, & généralement toutes les redevances, de quelque espece & nature qu'elles soient, dont un héritage est chargé, sont sujettes à cette prescription :

Le champart même, lorſqu'il n'eſt pas ſeigneurial, y eſt ſujet, & l'acquéreur qui a acquis l'héritage, ſans qu'on lui ait déclaré cette charge, en acquerra l'affranchiſſement par cette preſcription, ſi pendant tout le temps de la preſcription, celui à qui le champart appartient, a laiſſé ignorer à cet acquéreur cette charge, en ne levant point, pendant tout ce temps, ſon champart.

Un champart n'eſt pas ſeigneurial, lorſque l'héritage qui en eſt chargé, eſt en outre chargé d'un cens, ſoit envers le Seigneur à qui eſt dû le champart, ſoit envers un autre Seigneur; en ce cas, c'eſt le cens qui eſt la redevance recognitive de la ſeigneurie directe, & le champart n'eſt qu'une ſimple redevance fonciere, ſujette à la preſcription.

Au contraire, lorſque l'héritage qui eſt chargé du champart, n'eſt chargé d'aucune autre redevance ſeigneuriale ni devoir ſeigneurial, le champart eſt cenſé être la redevance récognitive de la ſeigneurie directe, & par conſéquent ſeigneurial, & non ſujet à la preſcription.

136. Ces termes de la Coutume *a acquis la preſcription contre toutes rentes & hypotheques prétendues ſur ledit héritage*, ne doivent pas ſe prendre *reſtrictivè*; ſa diſpoſition s'étend généralement à toutes les

différentes especes de droits réels, que des tiers peuvent avoir sur l'héritage, qui diminuent la perfection du domaine de l'héritage, que l'acquéreur à qui ces droits n'ont pas été déclarés par son contrat d'acquisition, croit avoir acquis franc & libre desdits droits; l'effet de cette prescription étant, comme nous l'avons déjà dit, de faire acquérir à l'acquéreur un domaine de l'héritage aussi parfait, qu'il a eu un juste sujet de le croire, en affranchissant l'héritage de tous les droits réels dont il est chargé, qui en diminueroient la perfection.

Par exemple, lorsque quelqu'un, en vendant son héritage, est convenu qu'il avoit la faculté de le réméré, sans limiter le temps dans lequel il pourroit l'exercer, cette faculté dure trente ans, & l'héritage est affecté à l'exécution de la convention, en quelques mains qu'il passe; si l'acheteur, peu d'années après, revend cet héritage à un tiers, sans lui donner connoissance de ce droit de réméré auquel l'héritage est affecté; quoique cette affectation soit quelque chose de différent d'un droit d'hypotheque, ce tiers acquéreur qui n'a pas eu de connoissance de l'affectation de l'héritage à ce droit de réméré, en acquerra l'affranchissement par l'accomplissement de la prescription de cet article.

137. Pareillement, lorsqu'un héritage est chargé, envers un particulier, d'un droit de retrait conventionnel, qu'il s'est réservé lors de l'aliénation qu'il en a faite; c'est-à-dire, du droit que lui & ses successeurs auroient à toujours, de prendre le marché de l'acquéreur, toutes les fois que l'héritage seroit vendu; un tiers acquéreur de cet héritage à qui on n'a pas donné, par son contrat d'acquisition, connoissance de ce droit, acquerra, par l'accomplissement du temps de la prescription, que son héritage soit entiérement affranchi & déchargé de ce droit de retrait.

Il en est autrement du retrait seigneurial & du retrait lignager; l'acquéreur qui a acquis l'héritage qui y est sujet, n'en peut acquérir l'affranchissement par cette prescription, quoiqu'il n'en ait pas été chargé par son contrat d'acquisition; car étant de droit commun, il a dû s'y attendre.

138. Lorsqu'un particulier a aliéné son héritage pour un certain temps, au bout duquel l'héritage lui retourneroit, ou à son successeur; si j'ai acquis cet héritage de celui qui n'en a le domaine que pour le temps porté par le contrat originaire d'aliénation, sans qu'il m'ait déclaré que l'héritage fût sujet à réversion au bout

d'un certain temps, j'acquerrai, par la prescription, le domaine perpétuel de cet héritage, & l'affranchissement du droit de réversion auquel l'héritage est sujet; car si la prescription me fait acquérir le domaine perpétuel d'un héritage, lorsque je l'ai acquis de quelqu'un qui n'y avoit aucun droit, pourquoi me le feroit-elle moins acquérir, lorsque je l'ai acquis de bonne foi de quelqu'un qui n'en avoit qu'un domaine à temps?

139. Enfin, l'acquéreur d'un héritage sujet à des droits de servitudes, soit personnelles, tels qu'un droit d'usufruit, un droit d'usage, un droit d'habitation, soit prédiales, en acquiert par cette prescription l'affranchissement, lorsqu'elles ne lui ont point été déclarées, & qu'il n'en a eu aucune connoissance pendant tout le temps de la prescription; ceux qui avoient ces droits de servitude n'en ayant point usé pendant ledit temps.

En vain opposeroit-on que par l'article 186, il est dit que la liberté des servitudes se peut acquérir contre le titre par le temps de trente ans : donc, diroit-on, elle ne peut s'acquérir par un moindre temps, elle ne peut donc être sujette à la prescription de dix ou vingt ans? Je réponds que la prescription de trente ans qui fait acquérir la liberté des servitudes

dont il est parlé dans l'article 186, est la prescription à l'effet de libérer, qui résulte uniquement du non-usage de la servitude, & qui en fait acquérir la libération même à ceux qui les auroient constituées, ou à leurs héritiers ; ce n'est que de cette espece de prescription qu'il est parlé en l'article 186, qui n'a rien de commun avec la prescription de l'article 114, qui résulte de la possession qu'un acquéreur de bonne foi a eue d'un héritage qu'il a possédé comme franc des droits de servitude dont il étoit chargé.

140. J'ai acquis une rente fonciere qui étoit rachetable par une clause du bail à rente ; le bailleur qui me l'a vendue, ne m'a point déclaré qu'elle l'étoit, & pour m'en dérober la connoissance, il ne m'a point remis le bail entre les mains ; il a déclaré qu'il l'avoit égaré, & s'est chargé de me le remettre lorsqu'il l'auroit retrouvé : j'ai fait incontinent signifier mon contrat d'acquisition au débiteur de la rente qui me l'a payée exactement ; ayant possédé cette rente pendant tout le temps de la prescription, sans avoir connoissance de la faculté de rachat à laquelle elle est sujette, aurai-je acquis par la prescription l'affranchissement de cette faculté de rachat auquel la rente est sujette ? Suivant la regle ordinaire, on

doit décider pour l'affirmative ; la charge imposée au propriétaire de la rente d'en souffrir le rachat, lorsque le débiteur jugera à propos de le faire, est une charge qui diminue la perfection du domaine de propriété de cette rente ; or, suivant ces principes, l'effet de cette prescription est de faire acquérir à l'acquéreur de bonne foi d'un héritage ou rente, un domaine de propriété de l'héritage ou rente aussi parfait qu'il a eu sujet de croire l'avoir, en affranchissant l'héritage ou rente de toutes les charges qui en diminuent la perfection ; le débiteur de la rente, par la copie que l'acquéreur de la rente lui a signifiée de son contrat d'acquisition, ayant dû voir qu'elle n'y étoit pas déclarée rachetable, a dû le lui notifier pour empêcher la prescription de la faculté de rachat ; faute de l'avoir fait, cette faculté doit être éteinte par cette prescription, sauf à ce débiteur son recours en dommages & intérêts contre le bailleur ou héritier du bailleur qui a donné lieu à cette prescription, en vendant la rente, sans déclarer la faculté du rachat à laquelle elle étoit sujette.

Néanmoins, comme il n'est gueres ordinaire d'acheter une rente sans en voir le titre, ce qui est dit par le contrat d'acquisition de la rente que le vendeur

en a égaré le titre, pourroit être un jeu entre le vendeur & l'acheteur, pour donner lieu à la prescription de la faculté de rachat, en faisant paroître que l'acheteur n'en a pas eu de connoissance : pour peu qu'il y ait des circonstances qui fassent présumer ce concert, on ne devroit pas avoir égard à la prescription.

141. Les droits qui ne sont pas sujets à la prescription de dix ou vingt ans établie par l'article 114, sont :

1°. Les droits seigneuriaux, comme nous l'avons déjà dit.

2°. L'affectation des biens d'un homme au douaire, soit coutumier, soit conventionnel de sa femme & de ses enfans, est une charge qui n'est point sujette à cette prescription, avant que le douaire soit ouvert ; elle ne commence à courir que depuis qu'il est ouvert par la mort du mari. La Coutume de Paris en a une disposition en l'article 117, où elle dit : « En matiere de douaire, la prescription commence à courir du jour » du décès du mari seulement ». Voyez ce que nous en avons dit en notre Traité du Douaire.

3°. Les droits de substitution dont des héritages ou rentes sont chargés, ne sont point sujets à cette prescription, lorsque la substitution a été dûment publiée

& insinuée. La raison est, que celui qui a acquis ces héritages ou rentes ne peut avoir une ignorance excusable & invincible des substitutions dont ils sont chargés, ayant pu consulter les registres publics où ces substitutions sont enregistrées.

142. Enfin, il résulte de ces termes dont la Coutume se sert en cet article 114, *entre . . . . âgés & non privilégiés*, que le possesseur ne peut acquérir par la prescription établie par cet article l'affranchissement des rentes, hypothèques & autres droits dont l'héritage est chargé, lorsque ces droits appartiennent à des mineurs, tant qu'ils sont mineurs : ou lorsqu'ils appartiennent à l'Eglise ou à des Corps & Communautés, même séculieres, leurs biens n'étant sujets qu'à la prescription de quarante ans : ou enfin lorsqu'ils appartiennent au domaine du Roi, les biens du domaine étant imprescriptibles.

§. I I.

Au profit de qui, & contre qui peut courir la Prescription de l'Article 114.

143. Les personnes au profit de qui peut courir la prescription de l'article 114, pour l'affranchissement des rentes, hy-

potheques, & autres droits dont l'héritage qu'elles ont acquis est chargé, sont celles au profit desquelles la prescription pour en acquérir le domaine de propriété, a pu courir. Voyez ce que nous en avons dit *suprà*, *ch.* 1, *art.* 2.

144. Pareillement, le principe que nous avons exposé en l'article 5 dudit Chapitre, que la prescription, à l'effet d'acquérir la propriété, ne court point contre le propriétaire, tant qu'il a quelque cause d'empêchement légitime qui l'empêche de le revendiquer, reçoit, aussi-bien que tous les exemples que nous avons donnés de ce principe, une parfaite application aux personnes qui ont quelque rente ou hypotheque, ou quelqu'autre droit réel sur un héritage, contre lesquelles la prescription à l'effet de faire acquérir au possesseur l'affranchissement desdites rentes, hypotheques, ou autres droits, ne court point, tant que ces personnes ont eu quelqu'empêchement légitime, qui ne leur a pas permis de pouvoir intenter leurs actions contre le possesseur, pour se faire reconnoître, desdites rentes, hypothèques ou autres droits.

Par exemple, lorsque j'ai acquis un héritage qui a appartenu à un homme marié, sur lequel sa femme a des hypotheques qu'il n'a pas déclarées lorsqu'il

l'a vendu, la prescription à l'effet d'acquérir la décharge de ces hypotheques, ne court point pendant le mariage ; car la femme est censée n'avoir pu intenter ces actions pendant le mariage, & en avoir été empêchée par son mari contre qui ces actions auroient réfléchi.

145. La Coutume apporte un autre exemple en l'article 115, après avoir dit que lorsque quelqu'un a acheté un héritage chargé d'une rente envers un tiers, dont le vendeur, qui en étoit le débiteur, ne lui a pas donné connoissance, le temps de la prescription n'a pas laissé de courir contre le créancier de cette rente, quoique pendant tout le temps il en ait été servi par le débiteur à l'insçu du possesseur de l'héritage ; la Coutume ajoute : « Toutefois si le créan-
» cier de la rente a eu juste cause d'igno-
» rer l'aliénation, parce que le débiteur
» de ladite rente seroit toujours demeuré
» en possession de l'héritage par le moyen
» de location, rétention d'usufruit, cons-
» titution de précaire ou autres sembla-
» bles, pendant ledit temps, la prescrip-
» tion n'a cours ».

Le créancier voyant son débiteur demeurer dans l'héritage sujet à sa rente, & en étant payé par lui exactement, ne pouvant pas soupçonner qu'il l'eût

aliéné ; cette juſte ignorance en laquelle il étoit de l'aliénation, eſt un empêchement qui ne lui a pas permis de demander reconnoiſſance à l'acheteur, & d'interrompre ſa poſſeſſion.

146. Obſervez que lorſqu'un héritage eſt chargé de pluſieurs rentes qui n'ont point été déclarées à l'acquéreur, quoique le cours de la preſcription ſoit arrêté contre le créancier de l'une de ces rentes, ſoit pour cauſe de minorité, ſoit pour cauſe de quelque légitime empêchement, qui ne lui permette pas d'intenter ſon action en reconnoiſſance de ſa rente ; cela n'empêche pas que la preſcription ne coure, & ne s'accompliſſe contre les créanciers des autres rentes, qui n'ont rien de leur part à oppoſer contre la preſcription.

147. Pareillement, lorſque l'héritage eſt chargé d'une rente dûe à pluſieurs créanciers ; quoique le cours de la preſcription ſoit arrêté contre l'un de ces créanciers pour la part qu'il a dans la rente, cela n'empêche pas qu'elle ne coure, & qu'elle ne s'accompliſſe contre les autres pour le ſurplus.

148. Ce n'eſt que dans le cas auquel un droit dont l'héritage eſt chargé envers pluſieurs, eſt un droit indiviſible que la preſcription, pour en acquérir l'affran-

chiſſement, ne peut s'accomplir que contre tous enſemble, & que tant qu'elle eſt arrêtée de la part d'un ſeul de ceux à qui le droit appartient, elle ne peut courir ni s'accomplir contre les autres; la raiſon eſt, qu'il implique qu'on puiſſe acquérir pour partie l'affranchiſſement d'un droit qui n'eſt pas ſuſceptible de parties.

§. III.

Des qualités requiſes dans la Poſſeſſion pour acquérir par Preſcription l'affranchiſſement des rentes, hypotheques & autres droits dont l'héritage eſt chargé.

149. Pour que le poſſeſſeur d'un héritage puiſſe acquérir par preſcription l'affranchiſſement des rentes, hypothèques, & autres droits dont l'héritage eſt chargé, il faut que ſa poſſeſſion ſoit une poſſeſſion civile qui procede d'un juſte titre, & qui ſoit de bonne foi; la Coutume s'en explique formellement dans l'article 114: *Quand aucun a poſſédé.... à juſte titre & de bonne FOI.*

Cette bonne foi n'eſt autre choſe qu'une opinion fondée ſur un juſte fondement, que ce poſſeſſeur doit avoir qu'il a ac-

quis le domaine de l'héritage libre & franc des rentes, hypothèques, & autres droits qu'on ne lui a pas déclarés ; cette bonne foi n'est autre chose que *justa opinio quæsiti dominii liberi.*

150. De-là il suit, que s'il n'est pas absolument nécessaire pour cette prescription que le possesseur de l'héritage en soit le propriétaire, il est au moins nécessaire qu'il croie l'être ; car *opinio dominii liberi*, dans laquelle consiste la bonne foi nécessaire pour cette prescription, renferme nécessairement *opinionem dominii.*

Le possesseur de l'héritage ne peut donc être possesseur de bonne foi vis-à-vis de tous ceux qui ont des rentes, hypothèques ou autres droits sur l'héritage, s'il n'est ou propriétaire ou pareillement possesseur de bonne foi vis-à-vis du propriétaire de l'héritage : au contraire, lorsque l'héritage est chargé de plusieurs rentes ou hypothèques, quoique le possesseur soit possesseur de mauvaise foi à l'égard de quelques-unes de ces rentes & hypotheques dont il a connoissance, & dont il ne peut en conséquence acquérir l'affranchissement par la prescription ; cela ne l'empêche pas d'être possesseur de bonne foi vis à vis des autres rentes &

hypothèques dont il n'a pas connoissance, & d'en acquérir l'affranchissement par la prescription.

Il reste à observer par rapport à la bonne foi, qu'elle doit durer pendant tout le temps requis pour la prescription.

151. Pour que le possesseur puisse acquérir par la prescription l'affranchissement des rentes, hypothèques & autres charges dont l'héritage est chargé, il faut encore que la possession ait été paisible, & n'ait souffert aucune interruption.

152. Non-seulement l'interruption naturelle de la possession arrête le cours de la prescription, l'interruption civile l'arrête pareillement ; elle se fait par la demande que le créancier qui a une rente ou une hypothèque sur l'héritage, donne contre le possesseur en reconnoissance de sa rente ou de son hypothèque, avant l'accomplissement du temps de la prescription. La possession de ce possesseur cessant par cette demande d'être une possession *paisible*, une possession *sans inquiétation*, cesse d'être capable d'opérer la prescription. La Coutume s'en explique en l'article 114 : *Quand aucun a possédé... franchement & paisiblement sans inquiétation d'aucune rente*, &c.

153. Si le créancier qui a donné la demande la laisse tomber en péremption

cette demande qui a été par un jugement déclarée périmée, étant regardée comme non-avenue, ne peut par elle-même interrompre le cours de la prescription : *Quod nullum est, nullum producit effectum.*

Mais si la demande qu'on a laissé tomber en péremption, n'a pas par elle-même arrêté le cours de la prescription, ne peut-on pas dire que le cours en a été arrêté par la communication que le possesseur a eue sur cette demande des titres du créancier, lesquels en donnant connoissance au possesseur du droit du créancier, ont fait cesser par rapport à cette rente sa bonne foi qui doit durer pendant tout le temps de la prescription ? Je pense que dans ce cas la communication que le possesseur a eue des titres du créancier n'a pas fait cesser sa bonne foi, ni par conséquent arrêté le cours de la prescription ; car le défaut de poursuite du créancier a été un juste sujet de faire croire à ce possesseur, que les titres du créancier n'étoient pas suffisans pour établir son droit, puisqu'il ne suivoit pas sa demande ; comme nous l'avons vu *suprà, n.* 53.

154. Lorsque l'héritage est chargé de plusieurs rentes & hypothèques, la demande donnée par un des créanciers arrête bien le cours de la prescription pour

pour la rente ou l'hypothèque de ce créancier ; mais elle n'en arrête pas le cours, ni même l'accomplissement à l'égard des rentes & hypothèques des autres créanciers qui sont demeurés dans le silence. Car ce n'est qu'à l'égard de la rente ou de l'hypothèque pour laquelle la demande a été donnée, que la possession du possesseur a cessé d'être *sans inquiétation* ; elle a continué d'être sans inquiétation à l'égard de celles pour lesquelles on ne lui a donné aucune demande.

155. Lorsque l'héritage est chargé d'une rente qui appartient à plusieurs particuliers, la demande qui est donnée contre le possesseur de l'héritage par l'un desdits particuliers pour la part qu'il y a, n'interrompt, à la vérité, la possession que pour cette part ; mais si les titres dont on a donné communication au possesseur sur cette demande, sont des titres communs, qui aient donné au possesseur connoissance du droit de ceux qui sont créanciers de la rente pour les autres parts ; cette connoissance qu'il a acquise par ces titres avant l'accomplissement du temps de la prescription, ayant fait cesser sa bonne foi, même par rapport aux parts de ceux qui sont demeurés dans le silence, le cours de la prescription est arrêté même pour lesdites parts, par le

défaut de bonne foi du possesseur qui est requise pendant tout le temps de la prescription.

156. N'ayant été donné pendant tout le temps de la prescription, contre le possesseur de l'héritage, aucune demande pour les rentes & hypothèques dont l'héritage est chargé, si avant l'accomplissement du temps de la prescription on a donné contre lui une demande en revendication de l'héritage, cette demande empêchera-t-elle la prescription? Ou le possesseur a succombé sur cette demande, ou il en a eu congé, ou la demande a été abandonnée, ou on a transigé sur la demande. Au premier cas, lorsque le possesseur a succombé sur cette demande, & a été condamné à délaisser l'héritage; cette demande qui a arrêté la prescription à l'effet d'acquérir le domaine de propriété de l'héritage, a indirectement arrêté la prescription pour l'affranchissement des rentes & hypothèques, le possesseur n'ayant pu par la prescription acquérir cet affranchissement, avant que d'avoir acquis la propriété de l'héritage; personne ne pouvant acquérir l'affranchissement des charges d'une chose, s'il n'en est le propriétaire.

N'y ayant pas eu lieu en ce cas à la prescription des rentes & hypothèques, les créanciers pourront donner leurs ac-

tions, non contre le possesseur, qui, ayant été dépossédé de l'héritage, ne peut plus en être tenu, mais contre le propriétaire de l'héritage qui y est rentré.

157. Au second cas auquel le possesseur auroit eu congé de la demande en revendication, cette demande n'aura point empêché la prescription pour l'affranchissement des rentes & hypothèques dont l'héritage est chargé; car il est vrai, en ce cas, que le possesseur a possédé l'héritage pendant tout le temps de la prescription, *sans inquiétation desdites rentes*; la demande en revendication n'a apporté aucune interruption à sa possession vis-à-vis des créanciers desdites rentes qui sont demeurés dans le silence; car c'est un principe que l'interruption civile, qui naît d'une demande judiciaire, n'interrompt la possession que vis-à-vis de celui qui a donné la demande, en quoi elle differe de l'interruption naturelle.

158. Au troisieme cas, lorsque la demande en revendication a été abandonnée, le possesseur, par la seule qualité de possesseur, étant réputé le propriétaire de l'héritage, est censé en cette qualité de propriétaire de l'héritage qu'il a possédé pendant tout le tems de la prescription, comme libre des rentes & hypothèques dont il étoit chargé, en avoir

acquis l'affranchissement par la prescription.

159. Il en est de même au quatrieme cas, lorsque par la transaction l'héritage est demeuré au possesseur, moyennant une certaine somme qu'il a donnée au demandeur, sa qualité de possesseur de l'héritage l'en faisant réputer le propriétaire tant que le contraire n'est pas établi, & la transaction, qui est de sa nature, *de re incertâ*, ne pouvant rien établir de contraire, il est censé avoir toujours été le propriétaire de l'héritage, & avoir donné la somme qu'il a payée par la transaction pour se rédimer d'un procès, & non comme le prix d'une vente qui lui auroit été faite de l'héritage; il est donc censé, en qualité de propriétaire de l'héritage, & en le possédant comme franc, avoir acquis par la prescription l'affranchissement des rentes & hypothèques dont il étoit chargé.

Néanmoins si le titre dont le possesseur a eu communication sur la demande en revendication, étoit produit, & que ce titre fût si clair qu'il ne laissât aucun doute sur le droit du demandeur, il en résulteroit que ce possesseur n'a acquis la propriété de l'héritage que par l'acte qu'on a qualifié de transaction, pour déguiser la vente qu'il renfermoit; qu'il n'a pu par

conséquent, avant cet acte, acquérir par la prescription l'affranchissement des rentes & hypothèques dont l'héritage est chargé; qu'il n'a pu pareillement, pour acquérir la prescription depuis cet acte, joindre la possession qu'il avoit eue auparavant; cette possession ayant dès auparavant cet acte, lors de la communication du titre du demandeur, cessé d'être une possession de bonne foi, & ne pouvant pas par conséquent être jointe à la nouvelle possession que le possesseur a eue depuis la transaction, pour opérer la prescription.

160. Si par la transaction le possesseur a délaissé l'héritage au demandeur en revendication, il est évident, en ce cas, que la prescription pour l'affranchissement des rentes & hypothèques dont l'héritage étoit chargé, ne peut avoir lieu; car lorsque les créanciers desdites rentes donneront leur demande contre celui qui s'est fait délaisser l'héritage, il ne pourra pas leur opposer que le possesseur par qui il s'est fait délaisser l'héritage, en a acquis par la prescription l'affranchissement; car n'y ayant que le propriétaire qui puisse acquérir cet affranchissement, il faudroit qu'il dît que ce possesseur a été propriétaire de l'héritage, ce qui seroit une contradiction avec la demande

en revendication qu'il a donnée contre ce possesseur ; & avec l'acte par lequel il s'est fait délaisser l'héritage.

§. I V.

Du temps de la possession pour acquérir l'affranchissement des rentes & hypothèques dont l'héritage est chargé ; & de l'union de la possession du possesseur avec celle de ses auteurs.

161. Le temps de cette prescription par laquelle nous acquérons l'affranchissement des rentes-hypothèques, &c. par une possession de dix ans entre présens, & de vingt ans entre absens, est censé courir entre présens, lorsque le créancier de la rente ou de l'hypothèque, contre qui le possesseur prescrit, demeure dans le même Bailliage que lui.

Le possesseur peut, pour l'accomplissement du temps de cette prescription, joindre à sa possession celle de ses auteurs. La Coutume s'en explique par ces termes « quand aucun a possédé .... » par lui & ses prédécesseurs desquels il » a le droit & cause ». Tout ce que nous avons dit au chapitre précédent de l'union de la possession du possesseur avec celle de ses auteurs, reçoit ici une entiere application.

SECONDE PARTIE.

Des autres especes de Prescriptions qui font acquérir par la Possession.

OUTRE la prescription de dix ou vingt ans, dont nous avons traité en la premiere Partie, il y a celle de trente ans; celle de quarante ans, qui a lieu contre l'Eglise; le tenement de cinq ans, & quelques autres qui ont lieu dans quelques Coutumes particulieres; la prescription de trois ans pour les meubles. Nous traiterons séparément de ces différentes especes de prescriptions; elles feront la matiere des quatre premiers articles. Nous examinerons dans un cinquieme par quelle Coutume se regle la prescription. Dans un sixieme, nous traiterons de la possession immémoriale ou centenaire.

ARTICLE PREMIER.

De la Prescription de trente ans.

162. Les Coutumes qui n'ont pas adopté la prescription de dix ou vingt ans,

ont établi une prescription de trente ans; par laquelle nous acquérons le domaine de propriété des héritages & autres immeubles que nous avons possédés pendant le temps de trente ans, & l'affranchissement des rentes, hypothèques & autres charges dont ils sont chargés. Les Coutumes qui ont adopté la prescription de dix ou vingt ans, ont aussi établi celle de trente ans; en faveur des possesseurs qui ne rapportent point le titre de leur possession, le laps d'un aussi long temps le faisant présumer : de ce nombre est la Coutume de Paris, laquelle, après avoir établi dans les articles 113 & 114, la prescription pour le cas où le possesseur produit le titre de sa possession, établit en l'article 115 la prescription de trente ans; pour le cas auquel il ne le produit pas.

Cet article est conçu en ces termes : « Si aucun a joui, usé & possédé un héritage ou rente, ou autre chose prescriptible par l'espace de trente ans continuellement, tant par lui que par ses prédécesseurs, franchement, publiquement, & sans aucune inquiétation, supposé qu'il ne fasse apparoir de titre, il a acquis prescription entre âgez & non-privilégiez ».

La Coutume dit : *a joui, usé & possédé* : le terme de *possédé* se rapporte aux héri-

tages; ceux-ci, *joui & usé*, se rapportent aux rentes & autres droits incorporels susceptibles de cette prescription ; ces droits ne sont pas susceptibles d'une possession proprement dite, mais seulement d'une quasi-possession, laquelle consiste dans la *jouissance* que quelqu'un en a, & dans l'*usage* qu'il en fait.

Cette quasi-possession que quelqu'un a eue pendant trente ans d'une rente ou autre droit prescriptible, le lui fait acquérir par droit de prescription, de même que la possession d'un héritage pendant ledit temps, fait acquérir l'héritage au possesseur.

§. I.

Des choses qui sont susceptibles de cette Prescription.

163. La Coutume déclare susceptibles de cette prescription toutes les choses prescriptibles.

Par ces termes la Coutume exclut les choses qui sont imprescriptibles, soit par leur nature, soit par la condition des personnes à qui elles appartiennent, telles que celles qui appartiennent au fisc ou à des mineurs, tant qu'ils sont mineurs. On doit aussi excepter celles pour qui les Loix ont établi une prescription plus

longue, telles que celles qui appartiennent à l'Eglise; c'est pourquoi la Coutume dit, *entre âgez & non privilégiez.*

164. Toutes les choses qui sont susceptibles de la prescription de dix ou vingt ans, le sont ordinairement de celle-ci.

Il faut en excepter les droits de servitudes prédiales. Ces droits sont susceptibles de la prescription de dix ou vingt ans, lorsque quelqu'un en a joui en vertu d'un juste titre & de bonne foi pendant le temps de la prescription.

Supposons, par exemple, que le possesseur d'une maison voisine de la mienne, que je croyois de bonne foi en être le propriétaire, quoiqu'il ne le fût pas, m'a vendu ou donné une servitude de vue sur cette maison; cette constitution de servitude est un juste titre suivant les notions que nous en avons données, *suprà*, *n*. 59, puisque ce n'est pas par le défaut de ce titre que je n'ai pas acquis la propriété du droit de servitude, mais par le défaut de pouvoir dans celui qui a constitué la servitude, qui n'étant pas propriétaire de la maison, n'a pu l'en charger; si donc, en exécution de ce titre, j'ai ouvert une fenêtre sur la maison, & j'ai joui du droit de vue, je dois, lorsque j'ai accompli le temps de la prescription, acquérir par

cette prefcription ce droit de fervitude de vue.

Au contraire, la prefcription de trente ans ne peut, dans les Coutumes qui admettent celle de dix ou vingt ans, avoir jamais lieu pour les droits de fervitude; car ou le poffeffeur du droit de fervitude a un titre, ou il n'en a point; s'il a un titre, il a, par la poffeffion qui procede de ce titre, acquis le droit de fervitude par la prefcription de dix ou vingt ans, celle de trente ans lui eft inutile & ne peut avoir lieu : s'il ne peut rapporter de titre, il ne peut acquérir le droit de fervitude par la prefcription de trente ans : car c'eft un principe de notre Droit François, qu'en matiere de fervitudes, lorfqu'on n'en rapporte aucun titre, la jouiffance que quelqu'un en a eue, quelque longue qu'elle ait été, eft préfumée n'avoir été qu'une jouiffance précaire & de pure tolérance. C'eft conformément à ce principe que la Coutume de Paris, *art.* 186, dit : *Droit de fervitude ne s'acquiert par longue jouiffance quelle qu'elle foit, fans titre.*

Dans les Coutumes qui ont rejeté la prefcription de dix ou vingt ans, & qui n'admettent que celle de trente ans, foit que le poffeffeur ait titre ou non, les droits de fervitudes font fufceptibles de

la prescription de trente ans, dans le cas seulement auquel celui qui a joui de la servitude pendant ce temps, rapporte un juste titre d'où sa possession procede.

165. La Coutume de Berry, *tit.* 12, *art.* 1er. s'est écartée du Droit commun par rapport aux choses sujettes à la prescription de trente ans; elle y soumet les biens de l'Eglise & des Communautés, comme ceux des particuliers : ceux des mineurs comme ceux des majeurs; en conservant néanmoins à l'Eglise & aux mineurs le bénéfice de restitution en entier, par Lettres du Prince.

166. Tout ce que nous avons dit en la premiere partie, au Chapitre premier, Article second, des personnes au profit de qui couroit la prescription de dix ou vingt ans, & qui pouvoient acquérir par cette prescription, reçoit une entiere application à celle de trente.

De même que nous avons dit que je pouvois acquérir par la prescription de dix ou vingt ans un héritage, quoique je sois le Seigneur de qui il releve en fief, lorsque je l'ai possédé en vertu d'un juste titre étranger à ma qualité de Seigneur; on doit pareillement dire que je peux l'acquérir par la prescription de trente ans, lorsqu'il ne paroît aucun titre d'où ma possession procede; car le seul laps de

temps faisant seul & par lui-même présumer que la possession trentenaire procede d'un juste titre, tant qu'il n'en paroît point d'autre, on doit présumer que la mienne procede d'un juste titre étranger à ma qualité de Seigneur, & non d'aucune saisie féodale, tant qu'il n'en paroît point; mais si on en rapportoit une, quelque ancienne qu'elle fût, la possession du Seigneur seroit censée procéder de cette saisie, tant qu'il n'en paroîtroit aucune main-levée, ni aucune rentrée du vassal en possession; & cette saisie féodale seroit un obstacle perpétuel à la prescription.

167. *Vice versâ*, de même que nous avons dit que je pouvois acquérir par la prescription de dix ou vingt ans, une Seigneurie, quoique je sois un de vos vassaux de cette Seigneurie, lorsque je l'ai possédée en vertu d'un juste titre que je produis, on doit dire pareillement que je peux l'acquérir sans rapporter de titre par la prescription de trente ans.

La maxime, qu'un vassal ne peut prescrire contre son Seigneur, ne signifie autre chose, sinon qu'un vassal ne peut acquérir l'affranchissement de son héritage de la foi & des autres devoirs & droits féodaux dont il est chargé par quelque long-temps que lui & ses auteurs ayent

manqué à s'en acquitter, ou même par quelque long-temps qu'ils l'ayent possédé comme franc de ces droits. La raison est que les droits seigneuriaux sont imprescriptibles : mais rien n'empêche que le possesseur du corps de la Seigneurie, quoiqu'il soit un des vassaux de cette Seigneurie, ne puisse acquérir cette Seigneurie comme toute autre chose par la prescription, cette Seigneurie étant sujette à la prescription comme toutes les autres choses.

168. Tout ce que nous avons dit en la première partie, chap. 1, art. 3, de ceux contre qui la prescription de dix ou vingt ans ne court pas, s'applique à la prescription de trente ans, qui ne court pas non plus à l'égard de ceux contre lesquels ne court pas celle de dix ou vingt ans.

§. II.

Du temps de cette prescription; & de l'union que le possesseur peut faire du temps de la possession de ses auteurs avec la sienne.

169. Il est indifférent pour le temps de cette prescription, qu'elle coure entre présens, ou qu'elle coure entre absens. En l'un & l'autre cas, c'est le temps de

trente ans, qui est le temps requis pour cette prescription.

170. De même que le temps de la prescription de dix ou vingt ans, est censé accompli, aussi-tôt que le dernier jour de la dixieme ou de la vingtieme année a commencé ; pareillement le temps de cette prescription doit être censé accompli, aussi-tôt que le dernier jour de la trentieme année a commencé : il y a même raison, cette prescription étant une prescription à l'effet d'acquérir par la possession, & par conséquent de même nature que celle de dix ou vingt ans; en cela ces prescriptions diffèrent de la prescription de trente ans, contre les obligations qui ne résultent que du non-usage du créancier. Nous avons donné la raison de la différence, *suprà, n.* 102.

171. Le possesseur peut, pour accomplir le temps de cette prescription, joindre au temps de sa possession, le temps de celle de ses prédécesseurs. La Coutume s'en explique : *Si aucun a joui par l'espace de trente ans, continuellement, tant par lui que par ses prédécesseurs.*

Il faut, pour cette union, que tant sa possession que celle de ses prédécesseurs qu'il veut joindre à la sienne, ait les qualités requises pour cette prescription.

La différence que nous avons obser-

vée *suprà n.* 112 *& suiv.* à l'égard de cette union du temps de la possession du possesseur, au temps de celle de ses auteurs, entre l'héritier ou autre successeur universel, & le successeur à titre singulier pour les cas de la prescription de dix ou vingt ans, a pareillement lieu pour la possession de trente ans.

Lorsque l'on produit le titre d'où procede la possession du prédécesseur, & que ce titre est vicieux, nétant pas de sa nature translatif de propriété, tel qu'est un bail à ferme; ou lorsqu'on établit que ce prédécesseur a eu connoissance que l'héritage qu'il possédoit ne lui appartenoit pas; si le possesseur est son héritier, il ne peut jamais l'acquérir par prescription, quand même depuis la mort du prédécesseur, il l'auroit lui-même possédé pendant trente ans & beaucoup plus, parce que sa possession n'étant que la continuation de celle de ce prédécesseur dont il est héritier, sa possession est infectée des mêmes vices, & ne peut, quelque longue qu'elle soit, lui faire acquérir la prescription; mais si le possesseur n'est successeur qu'à titre singulier, il ne peut pas, à la vérité, joindre au temps de la possession, le temps de celle de son prédécesseur qui est vicieuse; mais il peut acquérir l'héritage par la prescription de trente ans, en

la possédant lui-même pendant trente ans.

§. III.

Des qualités que doit avoir la Possession pour la Prescription de trente ans.

172. Sur les qualités que doit avoir la possession, il y a cette différence entre la possession de dix ou vingt ans & celle-ci, que pour la prescription de dix ou vingt ans, il faut que le possesseur justifie du juste titre d'où sa possession procede, & de la bonne foi de sa possession par le rapport du titre; au contraire, pour la prescription de trente ans, il n'est pas nécessaire que le possesseur produise le titre d'où sa possession procede. La Coutume s'en explique par ces termes : *Supposé qu'il ne fasse apparoir de titre.* Le seul laps du temps fait présumer que la possession procede d'un juste titre dont on a perdu la mémoire, & dont l'acte s'est égaré, tant que le contraire ne paroît pas.

Le contraire paroîtroit, si le titre d'où procede la possession du possesseur trentenaire étoit produit, & que ce titre fût un titre qui ne fût pas de sa nature translatif de propriété, ni par conséquent un juste titre; *puta*, si on produisoit un bail à ferme ou à loyer, fait de l'héritage à ce

possesseur ou à quelqu'un dont il est héritier ou possesseur à titre universel médiat ou immédiat; ce bail à ferme, quelqu'ancien qu'il fût, seroit censé être le titre d'où procede la possession de ce possesseur, car une possession est censée continuer toujours au même titre auquel elle a commencé, tant qu'il n'en paroît pas de nouveau, suivant la maxime: *Nemo potest ipse sibi mutare causam possessionis suæ*: ce bail à ferme qui est produit & qui est censé être le titre d'où procede la possession de ce possesseur n'étant pas un juste titre, il empêche la prescription; c'est le cas de la maxime: *Melius est non habere titulum, quàm habere vitiosum*

173. Il en est de même de la bonne foi que du titre pour la prescription de trente ans; le seuls laps du temps la fait présumer sans le rapport d'aucun titre, tant que le contraire ne paroît pas, c'est-à-dire, tant que celui à qui la prescription est opposée, n'apporte pas des preuves suffisantes qui établissent que le possesseur a eu avant l'accomplissement du temps de la prescription, connoissance que l'héritage ne lui appartenoit pas.

174. A ces différences près, entre la prescription de dix ou vingt ans, & celle de trente, la possession pour la prescription de trente ans, doit avoir les mêmes

qualités que celles qui sont requises pour la prescription de dix ou vingt ans; elle doit pareillement être une possession qui ait été publique. La Coutume s'en explique par ces termes : *Si aucun a joui publiquement.* Ce que nous avons dit en la premiere partie, chap. 2, art. 2, de cette qualité de possession publique, reçoit ici une entiere application : nous y renvoyons.

175. La possession pour la prescription de trente ans doit pareillement, de même que pour celle de dix ou vingt ans, être une possession qui n'ait souffert aucune interruption, ni naturelle, ni civile, pendant l'espace de trente années qu'elle a duré. C'est ce qu'enseigne la Coutume par ces termes *par l'espace de trente ans, continuellement..... & sans inquiétation.*

Tout ce que nous avons dit en la premiere partie, de l'interruption naturelle & de l'interruption civile de la possession, à l'égard de la prescription de dix ou vingt ans, reçoit une application entiere à l'égard de celle-ci.

§. IV.

A qui est-ce à prouver la Possession trentenaire; & comment elle se prouve.

176. C'est au possesseur qui oppose la

prescription qui résulte de la possession trentenaire, à faire la preuve de cette possession, suivant la regle de droit : *Ei incumbit probatio, qui dicit.* L. 2, ff. *de probat.*

Il y a deux especes de preuves de cette possession, la littérale & la testimoniale.

La littérale se fait par le rapport des titres probatifs de possession, qui remontent à trente ans ou plus, tels que sont des baux à ferme ou à loyer de l'héritage qui fait l'objet de la prescription, faits il y a trente ans & plus, par le possesseur ou par ses prédécesseurs, aux droits desquels il justifie être; des rôles de dixieme ou vingtieme; des rôles pour tailles d'Eglise, ou autres impositions, faits il y a trente ans ou plus, dans lesquels le possesseur ou ceux aux droits desquels il est, ont été imposés pour ledit héritage; des aveux, des reconnoissances de cens, de rentes ou d'autres charges que ce possesseur, ou ceux aux droits desquels il est, ont passés pour ledit héritage, il y a trente ans & plus; des quittances des profits ou de francs-fiefs, des marchés d'ouvrages, & autres actes semblables, qui remontent à trente ans ou plus.

La preuve testimoniale se fait par la déposition des témoins qui déposent avoir vu, il y a trente ans ou plus, le posses-

feur ou ceux aux droits desquels il est, être déjà en possession de l'héritage qui fait l'objet de la prescription.

177. L'une ou l'autre de ces preuves suffit au possesseur pour justifier de sa possession trentenaire; quand même il ne pourroit rapporter aucun écrit probatif de cette possession, il doit être admis à cette preuve, quelque grande que soit la valeur de l'héritage qui fait l'objet de la prescription. Ce n'est point ici le cas de la disposition de l'Ordonnance de 1667, qui ne permet pas la preuve par témoins, lorsque l'objet de la contestation excede la valeur de cent livres; cette disposition n'ayant lieu que pour les choses dont la partie pouvoit & devoit se procurer une preuve par écrit, telles que sont les conventions & les payemens; comme nous l'avons établi en notre Traité des Obligations, part. 4, chap. 2.

178. Lorsque le possesseur a prouvé qu'il possédoit déjà, il y a trente ans & plus, soit par lui, soit par ceux aux droits desquels il est, l'héritage qui fait l'objet de la prescription qu'il oppose, il a suffisamment fondé & établi cette prescription, & sa possession est présumée avoir continué depuis sans interruption, tant qu'on n'établit pas le contraire. Si la partie à qui on oppose la prescription, soutenoit

que la possession a souffert interruption, c'est à elle à en faire la preuve, aussi bien que des vices qu'elle prétendroit se trouver dans cette possession.

§. V.

De l'effet de la Prescription de trente ans.

179. La prescription de trente ans a les mêmes effets que celle de dix ou de vingt; elle fait, dans notre Droit coutumier, acquérir au possesseur, de même que celle de dix ou vingt, le domaine de l'héritage, ou autre droit immobilier qu'il a possédé pendant le temps requis pour la prescription. Plusieurs Coutumes s'en sont expliquées. Notre Coutume d'Orléans, art. 161, dit: *Quiconque jouit... par trente ans.... il acquiert & est fait Seigneur de l'héritage, &c.*

180. Cette prescription de trente ans a de même l'effet aussi bien que celle de dix ou vingt ans, de faire acquérir au possesseur l'affranchissement des rentes, hypothèques & autres droits, dont l'héritage est chargé, par la possession qu'il a eue de l'héritage qu'il a possédé pendant le temps requis pour la prescription, comme franc desdites rentes, hypothèques ou autres droits.

Observez que le possesseur trentenaire n'a pas besoin de cet effet de la prescription qui s'acquiert par la possession de trente ans; car outre cette prescription que nous nommons *prescription à l'effet d'acquérir la possession*, il y a une autre espece de prescription que nous nommons *prescription à l'effet de libérer*; laquelle résulte uniquement de la négligence qu'ont eue les créanciers auxquels ces droits appartiennent, de se faire servir & reconnoître desdites rentes, hypothèques ou autres droits, pendant le temps de trente ans; cette prescription privant ces créanciers de leurs actions, & les rendant non-recevables à les exercer contre ceux qui en sont tenus, & contre lesquels ils ont négligé de les exercer; la fin de non-recevoir que cette prescription donne au possesseur de l'héritage chargé desdites rentes, hypothèques ou autres droits, lui suffit; elle lui est même plus avantageuse que l'autre prescription qui résulte de la possession qu'il a eue de l'héritage, comme franc desdites rentes, hypothèques, & autres droits; car s'il n'avoit que la prescription qui résulte de cette possession, le créancier à qui il l'opposeroit, pourroit critiquer sa possession, & offrir la preuve qu'elle n'a pas été de bonne foi, & que ce possesseur a eu connoissance

des rentes ou autres droits dont l'héritage étoit chargé ; au lieu que la fin de non-recevoir qui résulte de l'autre espece de prescription, exclut cette discussion ; car étant uniquement fondée sur la négligence qu'a eue le créancier d'exercer ses actions, il est indifférent, pour cette prescription, que le possesseur de l'héritage chargé de la rente ou autres charges contre qui il a négligé d'exercer ses actions, ait eu ou n'ait pas eu connoissance de ladite rente ou autres charges ; la fin de non-recevoir qui en résulte, peut être opposée par le possesseur qui a eu connoissance, & même par celui qui en auroit été expressément chargé, puisqu'elle peut être opposée même par le débiteur qui auroit lui-même constitué la rente & par ses héritiers, lorsque le créancier ne s'en est pas fait servir.

181. La prescription qui résulte de la possession trentenaire que le possesseur a eue de l'héritage comme franc de rentes, hypothèques & autres droits dont il étoit chargé, a d'un autre côté un avantage sur l'autre espece de prescription, qui est que le possesseur qui a accompli cette prescription, acquiert par cette prescription pour son héritage un plein & entier affranchissement des rentes, hypothèques, *&c.* dont il étoit chargé ; de

maniere

maniere que quelque connoissance qu'il lui survienne depuis l'accomplissement de cette prescription des rentes & autres droits dont son héritage étoit chargé avant l'accomplissement de la prescription, son héritage en ayant été pleinement affranchi par la prescription, il n'en est nullement tenu, même dans le for de la conscience : au contraire, lorsque le possesseur qui, ayant eu connoissance de la rente dont l'héritage est chargé avant l'accomplissement de la prescription qui s'acquiert par la possession, n'a pour lui que l'autre espece de prescription qui résulte de la négligence du créancier : cette prescription lui donne bien une fin de non-recevoir, pour se défendre dans le for extérieur de l'action du créancier ; mais cette fin de non-recevoir laisse subsister en sa personne une obligation naturelle de payer la rente, qu'il a contractée par la connoissance qu'il en a eue avant l'accomplissement du temps de la prescription qui résulte de la possession.

182. La prescription qui résulte de la possession a encore cet avantage sur l'autre, qu'elle est accomplie aussi-tôt que le dernier jour de la trentieme année est commencé ; au lieu que l'autre ne l'est qu'après qu'il est révolu, comme nous l'avons vu *supra*, *n.* 102 & 170 ; de ma-

niere que le créancier de la rente dont l'héritage est chargé, seroit encore à temps dans ce dernier jour de l'exercer contre le possesseur dont la possession est vicieuse, & qui n'a d'autre prescription à opposer que celle qui naît de la négligence du créancier à exercer ses actions ; au lieu qu'il ne seroit plus à temps d'exercer son action contre le possesseur, contre la possession duquel il n'a aucun vice à opposer.

183. La prescription de trente ans ne peut faire acquérir au possesseur d'un héritage l'affranchissement des droits dont son héritage est chargé, lorsque ces droits sont imprescriptibles, soit qu'ils le soient par leur nature, tels que sont les droits seigneuriaux ; soit qu'ils le soient par la qualité du propriétaire, tels que ceux qui appartiennent au domaine de la Couronne, tels que sont ceux qui appartiennent à des mineurs, tant qu'ils sont mineurs ; elle ne peut non plus lui faire acquérir l'affranchissement de ceux qui ne sont sujets qu'à la prescription de quarante ans, tels que sont ceux qui appartiennent à l'Eglise ou aux Communautés.

184. Observez à l'égard des droits seigneuriaux, qu'ils sont à la vérité imprescriptibles pour le fond, mais qu'ils sont prescriptibles pour leur qualité ; c'est

pourquoi la prescription de trente ans, ni aucune autre, ne peut faire acquérir au possesseur d'un héritage chargé d'un cens, ou de quelqu'autre redevance seigneuriale, l'affranchissement total de ce droit; mais lorsqu'il l'a possédé pendant trente ans, comme n'étant chargé que d'une partie de ce cens, ou autre redevance seigneuriale, & qu'en conséquence il n'a payé pendant tout ce temps par chacun an que cette partie, il acquiert par cette prescription pour son héritage l'affranchissement du surplus.

La Coutume de Paris en l'article 124, en a une disposition; il y est dit: « Le » droit de cens ne se prescrit par le » détenteur de l'héritage contre le Sei- » gneur censier... mais se peut la quo- » tité du cens & arrérages prescrire par » trente ans entre âgés & non privilé- » giés ».

Suivant cette disposition, le possesseur d'un héritage chargé d'un certain cens, *putà*, de dix sous de cens, pendant quelque longtemps qu'il l'ait possédé comme franc, & qu'il n'ait payé aucun cens, *n'acquiert aucunement* l'affranchissement de dix sous; mais si pendant le temps de trente ans il a possédé l'héritage, non comme entiérement franc du cens, mais comme étant sujet à une moindre quotité,

putà, comme n'étant chargé que de six sous au lieu de dix, & qu'en conséquence, pendant tout ledit temps il n'ait payé que six sous : le cens, suivant la disposition de cet article, étant prescriptible pour la quotité, il acquiert pour son héritage par la prescription de trente ans, par la possession en laquelle il a été de ne payer pendant tout ledit temps par chacun an qu'une quotité, qu'une partie du cens annuel dont l'héritage est chargé, l'affranchissement de la quotité de la partie du cens qu'il n'a pas payée pendant tout ledit temps, de maniere que son héritage qui étoit chargé de dix sous, ne le sera plus à l'avenir que de six.

Il en est de même du cens en espece comme du cens en argent ; si mon héritage étoit chargé d'une mine de bled de cens, & que pendant trente ans je n'en eusse payé tous les ans qu'un boisseau ; s'il étoit chargé de trois poules, & que pendant trente ans je n'en eusse payé qu'une, mon héritage ne sera plus à l'avenir chargé que d'un boisseau, il ne sera plus chargé que d'une poule.

Il en est de même d'un champart seigneurial, il est, de même que le cens, imprescriptible pour le fonds ; mais il est, de même que le cens, prescriptible pour la quotité : c'est pourquoi si mon héri-

tage étoit chargé d'un champart, à raiſon de la ſixieme gerbe, & que pendant trente ans je ne l'aye payé qu'à raiſon de la douzieme, mon héritage ne ſera plus à l'avenir chargé que d'un champart à raiſon de la douzieme, qui eſt la moitié de celui dont il étoit chargé, j'aurai acquis par la preſcription l'affranchiſſement de l'autre moitié.

185. Le cens ne pouvant ſe preſcrire pour le total, mais ſeulement pour une quotité, c'eſt-à-dire, pour une partie de la redevance cenſuelle par la poſſeſſion trentenaire en laquelle le poſſeſſeur a été de n'en payer qu'une partie, il s'enſuit que pour qu'il y ait lieu à cette preſcription, il faut que ce que le poſſeſſeur a payé, ſoit quelque choſe qui faſſe partie de la redevance cenſuelle; comme lorſqu'il n'a payé que vingt ſous, au lieu de trente dont l'héritage eſt chargé; lorſqu'il n'a payé qu'une poule, au lieu de trois : mais lorſque ce que le poſſeſſeur a payé, eſt quelque choſe de différent; comme lorſqu'au lieu d'un cens de trente ſous, il a payé tous les ans une poule; ou lorſqu'au lieu d'un cens en grains ou en volaille, il a payé tous les ans une certaine ſomme d'argent, il ne peut pas plus avoir lieu en ce cas à la preſcription, que dans le cas auquel le poſſeſſeur n'au-

roit rien payé du tout ; car on n'a rien payé du cens dont l'héritage est chargé, ce qui a été payé étant quelque chose de différent, & qui ne fait point partie de ce cens. C'est ce qui a été jugé par des arrêts rapportés par Chopin, *de moribus Andium*; & par Mornac sur la Loi 8, ff. *de contr. empt.* Mais si l'héritage étoit chargé de vingt sous d'argent & d'une poule, chacune de ces choses faisant partie du cens dont l'héritage est chargé, le payement qui auroit été fait pendant trente ans de l'une de ces choses, comme de la poule seulement ou de la somme d'argent, ou d'une partie de ladite somme seulement, seroit un payement d'une partie du cens, qui feroit acquérir par la prescription l'affranchissement du surplus.

186. Pour que les prestations d'une moindre quotité pendant trente ans opérent la prescription de la quotité du cens, il faut que ces prestations ayent été uniformes ; mais si le possesseur d'un héritage chargé, par exemple, de quarante sous de cens, en a payé pendant le temps de trente ans, tantôt quinze sous, tantôt dix-huit, tantôt vingt, il n'y aura pas lieu à la prescription ; car elle n'est fondée que sur ce qu'on présume que le possesseur a eu une juste opinion que le cens dont son héritage étoit chargé, étoit d'une certaine somme, qu'il

l'a possédé comme n'étant chargé que du cens de cette somme : mais lorsqu'il n'y a pas d'uniformité dans les prestations, il résulte de ce défaut d'uniformité, que le possesseur étoit incertain de la somme du cens dont son héritage étoit chargé, & qu'il n'a pu avoir par conséquent une juste opinion que son héritage n'étoit chargé que du cens d'une certaine somme, laquelle opinion néanmoins, lorsqu'elle peut être présumée dans le possesseur, est la bonne foi qui est le fondement de la prescription pour la quotité du cens.

187. La prescription pour la quotité du cens mentionnée en l'article 124, est la même que la prescription ordinaire de trente ans par laquelle le possesseur trentenaire acquiert l'affranchissement des droits prescriptibles dont son héritage est chargé, quoiqu'il ne rapporte aucun titre de possession, pourvu qu'on n'en produise pas contre lui un qui soit vicieux, & qu'on ne justifie pas que pendant le temps de la prescription il a eu connoissance du droit dont son héritage est chargé; par conséquent, quoique, suivant la nature de la prescription trentenaire, il ne soit pas nécessaire pour la prescription de la quotité du cens, que le possesseur rapporte un titre, le laps de trente ans faisant présu-

mer qu'il y en a un; néanmoins il n'y auroit pas lieu à la prescription, si on en produisoit un vicieux, tel que seroit un titre passé entre le Seigneur de censive & le possesseur d'un héritage chargé de quarante sous de cens, par lequel il seroit dit que le possesseur payeroit pour le cens annuel vingt sous par chacun an par provision, & en attendant que le Seigneur ait mis ses titres en ordre, & qu'en conséquence on eût toujours depuis pendant trente ans & plus payé le cens annuel à raison de vingt sous; ce titre d'où la possession procede, ne contenant aucune réduction du cens, & n'accordant qu'une simple provision, est un titre vicieux qui résiste à la prescription que le possesseur trentenaire voudroit opposer au Seigneur contre les anciens titres qui établissent que l'héritage est chargé d'un cens de quarante sous.

188. Pareillement, si le Seigneur établissoit que le possesseur qui n'a payé pendant trente ans qu'une somme moindre que celle dont l'héritage est chargé, avoit néanmoins pendant ce temps connoissance de toute la somme dont il étoit chargé, le possesseur ne pourra opposer la prescription.

ARTICLE II.

De la Prescription de quarante ans contre l'Eglise & les Communautés.

189. Cette prescription nous vient de la novelle 131, *chap. 6*: nous la trouvons dans le Recueil des Capitulaires de nos Rois, fait par Benedictus Levita, *lib.* 5, *cap.* 236, où il est dit: *Ne decem anni, neque viceni, neque triginta annorum præscriptio religiosis domibus opponatur, sed sola quadraginta annorum curricula, & non solùm in cæteris rebus, sed etiam in hereditatibus & legatis.*

190. Les loix qui défendent l'aliénation des biens d'Eglise, paroissent les soustraire à la prescription qui renferme une espece d'aliénation, *suprà* n. 8. Etant, d'un autre côté, contraire à la tranquillité publique que ces biens soient à perpétuité imprescriptibles, on a trouvé le tempérament en les exemptant des prescriptions ordinaires, d'établir une prescription d'un temps plus long, à laquelle seule ils seroient sujets, qui est cette prescription de quarante ans.

Elle est de Droit commun, & a lieu tant dans le pays de Droit écrit, que dans le pays coutumier.

La Coutume de Berri, tit. 12, art. 1, la rejette, comme nous l'avons vu *suprà*, *n.* 165.

La Coutume d'Anjou a restreint le privilege qu'a l'Eglise de n'être sujette qu'à la prescription de quarante ans aux héritages qui lui appartiennent d'ancienneté: c'est pourquoi elle dit, art. 448, « en acquêts nouveaux faits par gens d'Eglise » depuis trente ans en matiere de prescription ou tenement, ils ne sont plus » privilégiés que les gens laïcs ».

Dans cette Coutume, lorsque le possesseur d'un héritage oppose la prescription de dix, vingt ou trente ans à des gens d'Eglise qui s'en défendent, en soutenant n'être sujets qu'à celle de quarante, il faut que lesdits gens d'Eglise justifient que l'héritage qui fait l'objet de la contestation, leur appartenoit, dès trente ans ou plus avant l'an 1508, temps de la rédaction de cette Coutume.

La Coutume du Maine a une disposition semblable, sauf qu'elle dit, *depuis quarante ans*.

Ces Coutumes se sont écartées du Droit commun, en apportant cette limitation au privilege de l'Eglise; les autres Coutumes, comme Senlis, Chaumont, Valois, &c. disent indistinctement: *prescription n'a lieu contre l'Eglise, sinon par quarante ans*.

La raiſon que nous avons apportée de ce privilege, ne milite pas moins pour les biens nouvellement acquis par l'Egliſe, que pour ſon ancien domaine; les loix ne défendant pas moins l'aliénation des biens nouvellement acquis par l'Egliſe, que de ceux de ſes anciens domaines.

191. Cette preſcription a lieu non-ſeulement contre l'Egliſe, c'eſt-à-dire, contre les titulaires des différens bénéfices, les fabriques, les hôpitaux & les Communautés eccléſiaſtiques, mais pareillement contre les Communautés ſéculieres, telles que les Communautés d'habitans des villes & bourgs. La preſcription de dix ou vingt ans & celle de trente ans n'ayant pas lieu contre toutes ces perſonnes, comme nous l'avons vû, elles ſont ſujettes à cette preſcription.

On peut la définir, la preſcription par laquelle celui qui a poſſédé, tant par lui que par ſes prédéceſſeurs pendant le temps de quarante ans conſécutifs un héritage ou autre immeuble appartenant à l'Egliſe ou à quelque Communauté, en acquiert la propriété: & par laquelle il acquiert pareillement l'affranchiſſement des rentes, hypothèques, & autres droits dont ſon héritage eſt chargé envers l'Egliſe ou Communauté, lorſqu'il l'a poſſédé pendant quarante ans, ſans avoir eu connoiſſance deſdits droits.

Il n'importe pour cette prescription, quelle soit la condition du possesseur ; une Eglise, une Communauté, ne peut de même que les particuliers, rien acquérir contre une autre Eglise ou contre une autre Communauté, que par cette prescription de quarante ans.

Cette prescription de quarante ans contre l'Eglise & les Communautés, est de même nature que celle de trente ans contre les particuliers, & lui est entiérement semblable, au temps près qui est plus long.

De toutes les mêmes choses dont nous pouvons acquérir la propriété par la prescription de trente ans contre les particuliers, nous pouvons l'acquérir par celle de quarante ans, lorsqu'elles appartiennent à l'Eglise ou à des Communautés ; & pareillement de toutes les mêmes charges de nos héritages, dont nous pouvons acquérir l'affranchissement par la prescription de trente ans, nous pouvons en acquérir l'affranchissement par celle de quarante ans, lorsque c'est envers l'Eglise ou les Communautés que nos héritages en sont chargés.

192. La prescription de quarante ans étant de même nature que celle de trente, le possesseur n'est pas obligé pour cette prescription de rapporter le titre d'où sa possession procede ; le laps du temps fait présumer qu'il en est intervenu un.

Mais si on produisoit un titre vicieux d'où sa possession procédât, ce titre empêcheroit la prescription ; tel que seroit, par exemple, une vente de l'héritage, qui auroit été faite à quelqu'un de qui le possesseur est héritier médiat ou immédiat, laquelle vente auroit été faite contre les regles qui doivent être observées pour l'aliénation des biens d'Eglise ; ce titre étant un titre vicieux, & la possession du possesseur qui est héritier de l'acquéreur qui a acquis à ce titre, n'étant que la continuation de la possession de cet acquéreur, est une possession vicieuse qui procede d'un titre vicieux, & qui ne peut par conséquent opérer la prescription ; c'est le cas de la maxime : *Meliùs est non habere titulum, quàm habere vitiosum.*

193. Pareillement la bonne foi de la possession se présume dans le possesseur pour cette prescription de quarante ans, de même que pour celle de trente, tant que celui à qui la prescription est opposée, ne justifie pas le contraire ; car s'il étoit établi que le possesseur, pendant le cours de la prescription, & avant qu'elle fût accomplie, eût eu connoissance que la chose pour laquelle il oppose la prescription à l'Église, appartenoit à cette Eglise, il n'y aura pas lieu à la prescription.

194. Cette prescription ne court pas

pendant tout le temps qu'il n'a pas été au pouvoir de l'Eglise de réclamer la chose qui fait l'objet de cette prescription, suivant ce principe général qui a lieu pour toutes les prescriptions, *Contra non valentem agere non currit præscriptio.*

Supposons, par exemple, que le titulaire d'un Bénéfice a reçu le rachat d'une rente fonciere non rachetable, dont l'héritage d'un particulier étoit chargé ; ce rachat fait à ce titulaire qui l'a reçu sans droit, n'a pas déchargé l'héritage de cette rente ; peu après ce particulier a vendu cet héritage à un autre particulier, à qui il n'a pas déclaré qu'il étoit chargé de la rente ; ce nouveau possesseur & ses successeurs l'ont possédé sans avoir connoissance de la rente : il n'est pas douteux qu'ils peuvent en acquérir par cette prescription l'affranchissement par une possession de quarante ans ; mais il faut soustraire du temps de leur possession tout le temps pendant lequel le titulaire qui a reçu le rachat, a continué d'être le titulaire du Bénéfice ; car il n'y a personne pendant ce temps qui puisse réclamer la rente, ce ne sera pas celui qui en a reçu le rachat. V. Louet, *lett.* P. n. 1.

195. Pareillement on doit soustraire du temps de la prescription de quarante ans celui pendant lequel le bénéfice a été

vacant, n'y ayant eu personne pendant ce temps qui pût exercer les actions du Bénéficier.

196. Lorsque pendant le cours de la prescription de trente ans d'un héritage qui avoit commencé à courir contre un particulier, l'Eglise a succédé (1) à ce particulier; pour que le possesseur puisse achever contre l'Eglise le temps de la prescription commencée contre le particulier, le temps de la prescription de quarante ans qui a lieu contre l'Eglise, étant d'un tiers en sus plus long que celui de la prescription de trente ans qui a lieu contre les particuliers, il faudra que le possesseur, outre le temps qui a déjà couru contre le particulier, possede encore l'héritage pendant un temps qui soit plus long d'un tiers en sus que celui qui restoit à courir de la prescription de trente ans lorsque l'Eglise a succédé au particulier; par exemple si le possesseur avoit déjà possédé l'héritage pendant dix-huit ans, de maniere qu'il ne restât plus que douze ans du temps de la prescription de trente ans, il faudra que le possesseur continue de

(1) *Finge :* ce particulier a fait un Hôpital son légataire universel de tous ses héritages ; ce legs, du consentement de l'héritier, a été confirmé par Lettres patentes dûment registrées.

posséder l'héritage encore pendant seize ans, pour achever le temps de la prescription contre l'Eglise.

Suivant la même proportion, si c'étoit la prescription de dix ans qui avoit commencé à courir contre le particulier, le temps de la prescription de quarante ans qui a lieu contre l'Eglise, étant quadruple du temps de cette prescription; pour que le possesseur puisse achever la prescription contre l'Eglise, il faudra qu'outre le temps qui a déjà couru contre le particulier, il possede encore l'héritage pendant un temps qui soit quatre fois aussi long que celui qui restoit à courir de la possession de dix ans, lorsque l'Eglise a succédé au particulier. Par exemple, si le possesseur avoit déjà possédé l'héritage pendant six ans, il faudra qu'il le possede encore pendant le temps de seize ans, qui est le quadruple des quatre qui restoient à courir de la prescription de dix ans.

Si c'étoit la prescription de vingt ans qui eût commencé à courir contre le particulier, il suffiroit, suivant la même proportion, pour achever contre l'Eglise le temps de la prescription, de doubler le temps qui restoit à courir de la prescription, lorsque l'Eglise a succédé au particulier.

197. Dans le cas inverse, lorsque c'est

un particulier qui a succédé à l'Eglise, contre laquelle la prescription de quarante ans avoit commencé de courir, le temps de la prescription de trente ans qui a lieu contre les particuliers étant moindre d'un quart que celui de la prescription de quarante ans qui a lieu contre l'Eglise; pour que le possesseur acheve la prescription contre le particulier qui a succédé à l'Eglise, il suffira qu'outre ce qui a couru du temps de la prescription de quarante ans contre l'Eglise, il possede encore l'héritage pendant un temps qui soit moindre d'un quart, que celui qui restoit à courir de la prescription de quarante âns, lorsque le particulier a succédé à l'Eglise; par exemple, s'il n'en restoit plus que huit ans à courir, il suffira qu'il le possede encore pendant six ans.

Lorsque le possesseur qui a commencé le temps de la prescription contre l'Eglise, contre qui il ne pouvoit prescrire que par quarante ans, est un possesseur avec titre, & qui a droit par conséquent de prescrire par un temps de dix ans contre le particulier qui a succédé à l'Eglise, & qui est demeurant en même Bailliage, le temps de la prescription de dix ans n'étant que le quart de celui de la prescription de quarante, il suffira pour que le possesseur

acheve le temps de la prescription contre le particulier, qu'outre ce qui a déjà couru du temps de la prescription de quarante ans contre l'Eglise, il possede encore l'héritage pendant le quart du temps qui restoit à courir de cette prescription, lorsque ce particulier a succédé à l'Eglise : par exemple s'il n'en restoit plus à courir que huit ans, il suffira que le possesseur possede encore pendant deux ans : s'il ne restoit plus qu'un an, il suffira qu'il possede encore pendant trois mois.

Si le particulier n'étoit pas demeurant au même Bailliage, & que le possesseur en conséquence ne pût prescrire contre lui que par la prescription de vingt ans, il faudroit qu'au lieu du quart, il continuât de posséder pendant la moitié du temps qui restoit à courir de la prescription de quarante ans.

198. L'Ordre de Malte a prétendu n'être pas sujet à la prescription de quarante ans, pour les biens dépendans des Commanderies qu'il a dans le Royaume, qu'il prétend n'être sujets qu'à la prescription centenaire : les Bulles des Papes qui leur ont accordé ce privilege ne peuvent être d'aucune autorité en France, où le Pape n'a aucun pouvoir sur les matieres temporelles, telles qu'est la matiere des pres-

criptions. Pour qu'ils pussent être fondés dans ce privilege, il faudroit qu'ils pussent rapporter des Lettres-Patentes de nos Rois bien & dûment registrées, qui le leur eussent accordé. Auzanet sur l'article 123 de la Coutume de Paris, rapporte un Arrêt qui a jugé que l'Ordre de Malte étoit sujet, comme les autres gens d'Eglise, à la prescription de quarante ans.

ARTICLE III.

De la Prescription pour acquérir les meubles corporels.

199. Par la loi des Douze-Tables le temps pour l'usucapion des meubles corporels étoit un an : *usus autoritas fundi biennium, cæterarum rerum annus usus esto.*

Par la constitution de Justinien le temps est de trois ans.

200. Cette usucapion ou prescription triennale des meubles n'a pas seulement lieu dans les Provinces régies par le droit écrit ; plusieurs de nos Coutumes l'ont adoptée par des dispositions expresses. Telles sont les Coutumes de Melun, Amiens, Péronne, Sedan. Les Coutumes d'Anjou, art. 419, & du Maine, art. 434, ont aussi admis la prescription triennale des

meubles, mais dans certains cas seulement. Voici comme elles s'expriment : « Si aucun à bon titre possede publiquement » & notoirement aucun meuble par trois » ans continuels en la présence d'icelui » qui pourroit prétendre y avoir droit, ou » lui étant au pays tellement qu'il le puisse » savoir, & n'en puisse vraisemblablement » prétendre cause d'ignorance, il acquiert » le droit de la chose ».

Il paroît que ces Coutumes n'admettent pas indistinctement la possession triennale des meubles, mais seulement dans le cas auquel le propriétaire du meuble a demeuré dans le même lieu que le possesseur pendant tout le temps de la prescription ; comme aussi qu'elles ne l'admettent pas indistinctement pour toutes especes de meubles, mais seulement pour ceux dont la possession a quelque chose de public, qui sont en vue & en évidence, & non ceux qu'on possede enfermés dans l'intérieur d'une maison.

Nous avons au contraire quelques Coutumes qui ont rejeté expressément la prescription triennale des meubles ; telle est celle de Berri qui la rejette en termes formels, tit. 12, art. 10, & celle du Boulonois, qui établit une prescription de vingt ans *pour chose mobile ou immobile*.

Dans les Coutumes qui ne ſe ſont pas expliquées ſur la preſcription des meubles telles que celle de Paris, celle d'Orléans & beaucoup d'autres, c'eſt une queſtion ſi cette preſcription triennale y doit avoir lieu ? Imbert & Bugaron, anciens Praticiens, tiennent qu'elle n'y a pas lieu ; Mornac au contraire ſoutient qu'elle y a lieu.

201. Il peut y avoir des raiſons pour admettre cette preſcription dans la Coutume d'Orléans, qui ne militent pas dans celle de Paris. Celle d'Orléans, art. 260, dit : *preſcription moindre de trente ans, en héritages & choſes immobiliaires, n'a lieu*. Elle ſuppoſe donc une preſcription d'un moindre temps. Dans l'article 261, où elle établit la preſcription de trente ans, elle s'explique ainſi, *quiconque jouit d'un héritage, rente ou droit incorporel :* elle ne comprend pas les meubles ſous la preſcription de trente ans qu'elle établit par cet article, ſuivant la maxime, *Incluſio unius eſt excluſio alterius*. N'ayant point compris les meubles dans la preſcription de trente ans, n'ayant point d'ailleurs par aucune diſpoſition réglé le temps de la preſcription des meubles, étant néanmoins néceſſaire qu'il y ait un temps réglé pour la preſcription de ces choſes, qui ne doivent point être impreſcriptibles, on doit pré-

ſumer que l'intention de la Coutume d'Orléans a été de s'en rapporter ſur ce point à la diſpoſition du Droit Romain.

202. Au contraire la Coutume de Paris en l'article 118, par lequel elle établit la preſcription de trente ans, s'exprime ainſi : *Si aucun a poſſédé héritage ou rente, ou autre choſe preſcriptible.* Ces termes, *ou autre choſe preſcriptible*, ſont des termes généraux qui comprennent les meubles & les immeubles, d'où on peut conclure que la Coutume de Paris n'ayant point de diſpoſition pour une preſcription qui ſoit particuliere aux meubles, les a compris par ces termes généraux dans la preſcription de trente ans, & n'a pas voulu qu'ils fuſſent ſujets à aucune autre.

Malgré cela j'aurois de la peine à croire que la Coutume ait voulu n'aſſujettir les meubles qu'à la preſcription d'un temps auſſi long que celui de trente ans ; ce temps étant auſſi long, ou même plus long que n'eſt la durée de pluſieurs des choſes meubles, ce ſeroit rendre impreſcriptibles pluſieurs de ces choſes : d'ailleurs ces choſes étant de nature à paſſer ſucceſſivement en un très-grand nombre de mains ; ſi la revendication en étoit admiſe pendant un auſſi long-temps, ce ſeroit donner lieu à des procès interminables.

Il faut néanmoins avouer que la queſ-

tion, si la prescription triennale des meubles a lieu dans les Coutumes qui ne s'en sont pas expliquées, est encore très-problématique.

203. La question, si, où cette prescription a lieu, les biens des mineurs & d'Eglise en doivent être exceptés, ne l'est pas moins.

La Coutume de Péronne, qui est une de celles qui ont adopté cette prescription triennale, les en excepte en termes formels. Elle dit: *meubles s'acquierent & se prescrivent* par trois ans.... *entr'*AGÉS ET NON PRIVILÉGIÉS.

Les autres Coutumes qui l'ont admise par des dispositions expresses, n'ont point, comme celle de Péronne, ajouté ces termes, *entr'âgés & non privilégiés :* doit-on les y suppléer ?

Les principales raisons pour lesquelles les héritages & autres immeubles des mineurs & de l'Eglise ne sont pas sujets aux prescriptions ordinaires, sont, 1°. parce que les loix en défendent l'aliénation; cette raison ne milite pas pour les meubles. 2°. Les mineurs étant restituables contre ce qu'ils ont manqué de faire pour leurs intérêts, *in his quæ prætermiserunt*, L. 8, *cod. de in integ. rest. min.* étant restituables, suivant ce principe, contre la négligence qu'ils ont eue à interrompre le cours de la prescription des choses à eux

appartenantes, & en conséquence contre l'usucapion qui s'en est ensuivie, *L. un. Cod. si adv. usucap.*, on a trouvé plus court, pour éviter le circuit de cette restitution, de ne pas faire courir la prescription pendant le cours de la minorité.

Cette raison ne peut gueres encore s'appliquer aux meubles des mineurs ; car suivant l'esprit de notre ancien Droit François, qui a peu de considération pour les meubles, le bénéfice de restitution, hors le cas de violence & de dol, ne s'accorde gueres pour de simples meubles. C'est sur ce principe qu'est fondé l'article 446 de notre Coutume. qui porte : « en aliénation de meubles, le bénéfice de restitution & action rescisoire n'ont lieu, quand les parties sont capables de contracter ». Cette disposition comprend les mineurs comme les majeurs, soit que lesdits mineurs étant émancipés ayent contracté par eux-mêmes, soit que ne l'étant pas, ils ayent contracté par le ministere de leurs tuteurs, qui sont capables de contracter pour eux.

Si la loi refuse de venir au secours des mineurs par le bénéfice de la restitution, lorsqu'ils ont aliéné de simples meubles par quelque contrat d'aliénation, doit-on croire qu'elle veuille leur subvenir davantage dans le cas de l'aliénation qu'ils

qu'ils feroient desdits meubles en les laissant prescrire, & qu'elle ait pour cela voulu que les meubles ne fussent pas sujets à la prescription triennale, quoiqu'elle ne s'en soit pas expliquée ?

204. Le Droit Romain excepte de la prescription des meubles les choses furtives, c'est-à-dire, les choses qui ont été dérobées, tant qu'elles n'ont point encore été recouvrées par celui à qui elles appartiennent, ou par ceux qui sont à ses droits. Suivant le Droit Romain un tiers possesseur de ces choses, quoiqu'ils les ait acquises par un juste titre & de bonne foi, ne peut les acquérir; cela est tiré de cet article de la Loi des Douze-Tables : *furtivæ rei æterna autoritas esto.*

Cette disposition qui ne permet pas qu'un possesseur de bonne foi, puisse acquérir par la prescription les choses furtives, me paroît être un droit purement arbitraire ; & je ne vois rien dans les principes du droit naturel, qui doive empêcher le possesseur de bonne foi d'une chose furtive, de l'acquérir par la prescription; c'est pourquoi dans les pays coutumiers où le Droit Romain n'a pas par lui-même force de loi, mais seulement en tant qu'il paroît pris dans le droit naturel, je doute très-fort que cette dispos-

tion du droit pour les choses furtives, y doive être observée.

205. La prescription des meubles par la possession triennale étant l'ancien droit d'usucapion, dont Justinien a seulement prolongé le temps, il faut pour cette prescription que le possesseur justifie d'un juste titre d'où sa possession procede, & qu'elle soit de bonne foi; mais comme il n'est pas d'usage de passer des actes par écrit de l'acquisition qu'on fait des choses meubles, il suffit au possesseur, pour justifier du juste titre d'où procéde sa possession de la chose pour laquelle il oppose la prescription, qu'il fasse reconnoître cette chose, soit par les personnes de qui il l'a achetée ou acquise à quelqu'autre juste titre, soit par d'autres personnes qui ayent connoissance de l'acquisition qu'il en a faite.

A l'égard de la bonne foi qui est requise dans le possesseur, le juste titre dont il a enseigné, la fait assez présumer, tant que celui à qui la prescription est opposée, ne justifie pas le contraire.

Au surplus, presque tout ce que nous avons dit à l'égard de la prescription de dix ou vingt ans, sur les personnes au profit de qui & contre qui court la prescription, sur les qualités que doit avoir

la possession, sur l'interruption naturelle & civile, sur l'union du temps de la possession du possesseur & de celle de ses auteurs, sur le titre & la bonne foi, &c. reçoit application à cette espece de prescription.

ARTICLE IV.

Du Tenement de cinq ans qui a lieu dans quelques Coutumes.

206. De droit commun le propriétaire d'un héritage à qui on n'a pas déclaré par le contrat d'acquisition qu'il en a faite, les rentes, hypothèques & autres charges réelles dont l'héritage est chargé, & qui n'en a eu d'ailleurs aucune connoissance, & l'a en conséquence possédé pendant tout le temps de la prescription, comme le croyant avec fondement franc desdites charges, n'en acquiert l'affranchissement pour son héritage, que par les prescriptions ordinaires de dix ou vingt ans dans les Coutumes qui les admettent, ou par celle de trente ans, comme nous l'avons vu dans les articles précédens. Néanmoins quelques Coutumes ont établi une prescription particuliere pour faire acquérir au propriétaire d'un héritage l'affranchissement de certaines rentes & hypothèques dont

son héritage est chargé, par une possession de cinq ans qu'il a eue de cet héritage, comme le croyant avec fondement franc desdites rentes & hypothèques dont il n'a pas été chargé par son contrat d'acquisition, & dont il n'a eu d'ailleurs aucune connoissance pendant tout le temps de cette prescription.

On donne à cette espece de prescription le nom de *tenement de cinq ans.*

207. Les Coutumes où cette espece de prescription a lieu, sont celles d'Anjou, du Maine, de Tours & de Lodunois. Voici comme la Coutume d'Anjou, art. 422, s'explique sur cette espece de prescription : « si aucun acquiert aucuns héritages » ou autres immeubles, & les tient & » possede par cinq ans consécutifs pai- » siblement à juste titre & de bonne foi » & sans ajournement d'interruption, ou » autre inquiétation, tel acquéreur est » exempt & déchargé de toutes rentes » & hypothèques constituées sur ledit hé- » ritage par ledit vendeur ou autre alié- » nateur depuis trente ans, si n'étoit l'hé- » ritage baillé à rente à la charge dont est » question, ou contre le Seigneur de » fief ».

Celle du Maine, art. 437, est dans les même termes.

Celle de Tours, art. 208, dit ; « Quand

» aucun acquiert domaine ou héritage, » & ledit acquéreur l'a tenu & possédé » par cinq ans notoirement sans in- » terruption, icelui acquéreur se peut » défendre par ledit tenement, contre » les acquéreurs de rentes constituées, » dons & legs faits depuis trente ans, » & demeure exempt de ladite rente » ou charge, sinon que ledit domaine » eût été baillé à la charge de ladite » rente ».

Celle de Lodunois, tit. 20, art. 1, dit: » Quand aucun a possédé & exploicté au- » cun héritage réellement & actuelle- » ment par le temps de cinq ans, à titre » entre présens ou absens, sans être in- » terrupté audit tenement de cinq ans, » d'une rente, ou devoir créé sur ledit » héritage depuis trente ans, il se peut » défendre par ledit tenement contre tous » acquéreurs de rente ou hypothèques » créées sur icelui depuis trente ans, s'il » n'est interrupté au dedans desdits cinq » ans de sondit acquest, ou ensaisinement; » sinon qu'il eust pris ledit héritage par » lui possédé & exploicté, à la charge » dudit devoir, ou que ce fust devoir » féodal, ou de première baillée d'héri- » tage fait à icelui, ou autre dont il est » cause, ou que ce fust devoir créé pa- » ravant trente ans, & dont possession

» en auroit esté faite paravant, & depuis » lesdits trente ans ».

Nous verrons sur cette espece de prescription, 1°. quelles sont les choses qui peuvent être affranchies de leurs charges par cette prescription; 2°. de quelles especes de charges; 3°. qui sont ceux qui peuvent acquérir par cette prescription l'affranchissement des charges de leurs héritages; 4°. contre quelles personnes; 5°. quelles qualités doit avoir la possession pour cette prescription; 6°. de quand elle commence, & quand elle est accomplie.

§. I.

Quelles choses peuvent être affranchies de leurs charges par cette espece de Prescription; & de quelles especes de charges.

208. La Coutume d'Anjou en l'article ci dessus, rapporté dit : *Si aucun acquiert aucuns héritages OU AUTRES IMMEUBLES.* Celle du Maine s'explique de même. C'est pourquoi il ne peut être douteux dans ces Coutumes que leur disposition embrasse non-seulement *les héritages* ou immeubles réels, mais pareillement toutes les choses incorporelles qui sont réputées immeubles, & que, par exemple, celui qui a acheté une rente chargée d'hy-

pothèques envers les créanciers du vendeur ou autre, acquiert par le tenement de cinq ans l'affranchissement de ces hypothèques, de même que l'acquéreur d'un héritage acquiert par ce tenement l'affranchissement des hypothèques dont l'héritage est chargé.

209. Les choses incorporelles réputées immeubles sont-elles pareillement censées comprises dans les dispositions des Coutumes de Tours & de Lodunois qui n'ont parlé que des héritages, & n'ont point ajouté ces termes, *& autres immeubles*, qui se trouvent dans celles d'Anjou & du Maine? Je pense qu'elles y sont comprises, & que si ces termes, *& autres immeubles* ne se trouvent pas dans le texte de ces deux Coutumes, on doit les y sous-entendre & les y suppléer : ces quatre Coutumes qui ont établi le tenement de cinq ans, paroissent avoir sur ce point le même esprit; elles doivent donc s'interpréter les unes par les autres; on doit suppléer ce qui a été omis dans les unes par ce qui se trouve dans les autres ; d'ailleurs il y a entiere parité de raison pour faire acquérir par le tenement de cinq ans à l'acquéreur de bonne foi d'une rente, l'affranchissement des hypothèques dont sa rente est chargée, comme pour faire acquérir cet affranchissement à l'acquéreur d'un

héritage. Leprouſt, ſur l'article premier du titre 20 de la Coutume de Lodunois, rapporte un Arrêt dans l'eſpece duquel l'acquéreur d'une rente conſtituée fut reçu à oppoſer la preſcription du tenement de cinq ans contre une action hypothécaire.

La diſpoſition de ces Coutumes pour le tenement de cinq ans ne concerne que les immeubles : les meubles dans notre Droit François n'ayant pas de ſuite par hypothèque, il eſt évident que l'acquéreur ne peut avoir beſoin du tenement de cinq ans.

§. II.

Quelles ſont les eſpeces de charges des héritages ou autres immeubles dont le Tenement de cinq ans affranchit.

210. La Coutume d'Anjou, en l'article ci-deſſus rapporté, dit, *eſt déchargé de toutes rentes, charges & hypothèques conſtituées ſur ledit héritage par ledit vendeur ou autre aliénateur depuis trente ans, ſi n'étoit l'héritage baillé à rente à la charge dont eſt queſtion, ou contre le Seigneur des fiefs.*

Les autres Coutumes qui ont établi le tenement de cinq ans, s'expriment à peu près de même.

211. Ces Coutumes n'ayant excepté du tenement de cinq ans que les rentes créées

par bail d'héritage, il s'ensuit que le tenement de cinq ans purge toutes les autres rentes dont l'héritage est chargé depuis trente ans, les viageres aussi bien que les perpétuelles ; non-seulement les rentes constituées à prix d'argent, mais celles qui auroient été créées par don ou legs ; comme lorsque quelqu'un vous fait donation ou legs de tant de livres de rente, dont il déclare qu'il charge un tel héritage à lui appartenant. La Coutume de Tours s'en est expliquée en ces termes : se peut défendre par ledit tenement *de rentes constituées, dons & legs.*

212. Les Coutumes ont excepté de ce tenement de cinq ans, les rentes qui ont été créées par le bail de l'héritage & qu'on appelle proprement rentes foncieres : ces rentes étant un droit que le bailleur s'est retenu dans son héritage lors de l'aliénation qu'il en a faite, & qui fait en quelque façon partie du domaine de propriété, qu'il n'a transféré au preneur que sous la déduction de la rente, sont un droit beaucoup plus fort que n'est celui qui résulte d'un simple assignat dont on a chargé une héritage pour le payement d'une rente ; en conséquence ces rentes ont plusieurs prérogatives que nous avons rapportées dans notre Traité du Bail à rente ; & c'est aussi pour cette raison que ces Coutumes les

ont exceptées du tenement de cinq ans, & que l'affranchissement ne s'en peut acquérir que par la prescription ordinaire de dix ou vingt ans, ou par celle de trente ans.

L'exception que les Coutumes ont faite pour les rentes créées par un bail d'héritage, doit s'étendre à celles créés par partage & licitation : ces rentes étant de véritables rentes foncieres entiérement de même nature que celles créées par un bail d'héritage, celui à qui l'héritage échet par le partage, ou qui s'en rend adjudicataire par licitation, à la charge de tant de rente envers son co partageant, n'acquérant, de même qu'un preneur, l'héritage que sous la déduction de la rente dont il est chargé envers son co-partageant, ces rentes doivent jouir des mêmes prérogatives que celles créées par bail d'héritage, & doivent pareillement être exceptées du tenement de cinq ans : c'est l'avis de Dumoulin, en sa note sur l'article 208 de la Coutume de Tours, qui est mal-à-propos contredit par Louis.

213. Il ne faut pas confondre avec les rentes créées par bail, partage ou licitation, celles qui ont été constituées pour le prix d'une vente, ou pour le prix d'une licitation, ou pour le prix d'un retour de partage, comme lorsqu'un héritage a été vendu ou a été adjugé par licitation pour

le prix d'une somme de dix mille livres, pour laquelle somme par les mêmes contrats, ou par le même acte de licitation l'acheteur a constitué au vendeur ou à ses copartageans 500 livres de rente : ou lorsqu'un lot de partage a été chargé envers un copartageant d'un retour de mille livres, pour laquelle somme celui à qui le lot est échu, lui a, par le même acte de partage, constitué une rente de cinquante livres : ces rentes sont de simples rentes constituées qui ne doivent point avoir les prérogatives des rentes foncieres, & dont on doit par conséquent acquérir l'affranchissement par le tenement de cinq ans, de même que des autres rentes.

214. Les hypothèques dont le tenement de cinq ans fait acquérir l'affranchissement, sont généralement toutes les hypothèques dont l'héritage peut être chargé depuis trente ans, tant les générales que les spéciales, tant celles qui sont accessoires de quelques rentes, que celles qui sont accessoires de créances de sommes d'argent ou de quelques autres créances mobiliaires, & généralement de celles qui sont accessoires de quelque obligation que ce soit, comme d'une obligation de garantie. La Coutume d'Anjou en apporte un exemple en l'article 427, « si aucun a vendu à autre partie

» de ses héritages, & s'est obligé de les ga-
» rantir, & après vend autre partie de
» ses héritages, le premier acquéreur
» peut faire adjourner en demande d'in-
» terruption le dernier acquéreur dedans
» *les cinq ans* après ledit acquêt fait &
» possession par lui prise, afin qu'il ne se
» défende pas par le tenement ».

Ce que nous venons de dire ne souffre pas de difficulté dans les Coutumes d'Anjou & du Maine, qui disent en termes généraux que l'acquéreur est affranchi par le tenement de cinq ans des hypothèques constituées sur son héritage.

215. Dans les Coutumes de Tours & de Lodunois on a prétendu que le tenement de cinq ans ne purgeoit que les rentes, & ne purgeoit pas les hypothèques pour de simples créances mobiliaires. On tiroit argument du texte de l'art. 208 de la Coutume de Tours, qui porte : « l'acquéreur
» se peut défendre par ledit tenement
» contre les acquéreurs de rentes consti-
» tuées, dons & legs faits depuis trente
» ans », &c. La Coutume, dit-on, accorde la prescription qui résulte du tenement de cinq ans contre les créanciers des rentes constituées soit à prix d'argent, soit par dons & legs ; elle se taît sur ceux qui ont des hypothèques pour de simples créances mobiliaires : donc, suivant la

maxime, *Qui dicit de uno, negat de altero*, il n'y a que les rentes constituées soit à prix d'argent, soit par dons & legs qui se purgent par le tenement de cinq ans; les hypothèques pour de simples créances mobiliaires ne doivent pas se purger par ce tenement. C'est l'avis de Pallu sur ledit article.

216. On peut faire le même raisonnement pour la Coutume de Lodunois. Cette Coutume, en l'article premier du titre 10, s'exprime ainsi : « quand aucun possede » aucun héritage...... sans être inter- » rupté d'aucune rente ou devoir créé sur » ledit héritage depuis trente ans ».

La Coutume, dira-t-on, ayant dit, *d'aucune rente ou devoir*, n'oblige que ceux qui ont quelque rente ou redevance, à donner dans les cinq ans l'action d'interruption contre l'acquéreur de l'héritage qui en est chargé, elle n'y oblige point ceux qui ont de simples hypothèques pour des créances mobiliaires; le tenement de cinq ans ne purge donc point ces hypothèques.

La Cour n'a pas eu d'égard à ce raisonnement, & Leproust sur ledit article rapporte deux Arrêts qui ont jugé dans la Coutume de Loudun, que le tenement de cinq ans purgeoit ces hypothèques; ces Arrêts peuvent recevoir application

dans la Coutume de Tours, & renversent l'opinion de Pallu.

On ne voit pas de raison pour laquelle ces Coutumes auroient voulu donner plus de prérogatives à des hypothèques pour des créances mobiliaires en ne les assujettissant point à la prescription du tenement de cinq ans, qu'elles n'en ont donné à des rentes qui ont un assignat sur l'héritage qu'elles y assujettissent; il est contre la raison que celui qui a un droit plus fort, puisse le perdre plus facilement & par une prescription plus courte, que celui qui a un droit plus foible.

217. Les hypothèques qui sont accessoires d'une rente créée par bail d'héritage, laquelle n'est pas sujette au tenement de 5 ans, ne laissent pas d'y être sujettes, comme l'a observé Dumoulin en sa note sur l'article 208 de la Coutume de Touraine ci-dessus cité.

Supposons, par exemple, que j'aie acquis un héritage par un bail à rente qui m'en a été faite, & que je me sois obligé à fournir & faire valoir cette rente sous l'hypothèque de tous mes biens, si depuis je vends un de mes héritages hypothéqués à cette rente, sans déclarer cette hypothèque, elle pourra se purger par le tenement de cinq ans.

218. Quelque favorable que soit le douai-

re, Dupineau pense qu'il se purge par le tenement de cinq ans, lorsque la douairiere a laissé écouler le temps de cinq ans, depuis la mort de son mari qui y a donné ouverture, sans interrupter l'acquéreur d'un héritage qui y est sujet.

219. Les quatre Coutumes qui ont établi la prescription du tenement de cinq ans, le restreignent en termes formels aux rentes, charges & hypothèques dont l'héritage est chargé depuis trente ans; les commentateurs ne nous en ont donné aucune raison; on n'en voit pas d'autre, sinon que lorsque des rentes ou hypothèques ont été créées sur l'héritage auparavant trente ans, le droit de ces rentes & hypothèques est fortifié par la longue possession qu'en ont eue ceux à qui elles appartiennent: or suivant l'esprit de ces Coutumes, plus le droit qu'on a sur un héritage, est fort, & plus difficilement celui à qui il appartient en doit être dépouillé; c'est pour cette raison que le droit de rente fonciere qu'on a dans un héritage, étant plus fort que le droit d'une rente constituée, n'est pas sujet à la prescription de cinq ans à laquelle sont sujettes les rentes constituées créées depuis trente ans: par la même raison ces Coutumes ont voulu que ceux qui ont des droits de rente ou d'hypothèques, fortifiés par la longueur

d'un temps de plus de trente ans, ne fussent pas sujets à la prescription de cinq ans à laquelle sont sujettes les rentes & hypothèques modernes, & qu'ils ne pussent perdre leur droit que par les prescriptions ordinaires de dix ou vingt ans lorsqu'ils ont un titre; ou de trente ans, lorsqu'ils n'en produisent point.

220. Au surplus, pour que l'acquéreur d'un héritage ou autre immeuble puisse se défendre par la prescription du tenement de cinq ans des rentes & hypothèques dont son héritage étoit chargé, il suffit que lesdites rentes & hypothèques n'aient été créées que depuis trente ans, & il n'importe qu'elles ayent été créées par la personne même qui lui a vendu ou aliéné à quelqu'autre titre l'héritage qui en étoit chargé : ces termes de l'article 422 de la Coutume d'Anjou ci-dessus rapporté, *est déchargé de toutes rentes, charges & hypothèques constituées sur ledit héritage* PAR LEDIT VENDEUR OU AUTRE ALIENATEUR *depuis trente ans*, ne sont pas restrictifs, mais seulement énonciatifs; & après ces termes, *par ledit vendeur ou autre aliénateur*, on doit suppléer ceux-ci, *ou par quelqu'un de ses auteurs.* C'est l'interprétation que Dupineau a donnée à cet article, qui ne paroît souffrir aucune difficulté.

§. III.

Quels sont ceux qui peuvent acquérir par le Tenement de cinq ans, l'affranchissemens des rentes & hypothèques dont leur héritage est chargé.

221. Il est évident qu'il n'y a que le propriétaire d'un héritage qui puisse, de quelque maniere que ce soit, acquérir l'affranchissement des charges dont il est chargé ; c'est pourquoi s'il a acheté ou acquis à quelqu'autre titre un héritage de quelqu'un qui n'en étant pas propriétaire, n'a pu lui en transférer la propriété, cet acquéreur qui n'est pas propriétaire de l'héritage, n'a pu par le tenement de cinq ans acquérir l'affranchissement des rentes & hypothèques dont l'héritage est chargé ; c'est pourquoi si après les cinq ans cet acquéreur est évincé de l'héritage par le véritable propriétaire, les créanciers des rentes & hypothèques dont l'héritage est chargé, conservent leur droit, quoiqu'ils n'aient pas interrupté cet acquéreur pendant le temps qu'a duré sa possession.

Mais tant que le véritable propriétaire ne se présente pas, l'acquéreur par sa seule qualité de possesseur, étant réputé propriétaire de l'héritage, il peut opposer la pres-

cription du ténement de cinq ans aux créanciers qui intenteroient contre lui des actions hypothécaires après l'expiration des cinq ans. Voyez ce que nous avons dit *suprà*, n. 131.

Au surplus régulièrement tous ceux que nous avons dit *suprà* pouvoir acquérir par la prescription de dix ou vingt ans l'affranchissement des charges réelles dont l'héritage qu'ils ont acquis étoit chargé, & dont ils n'ont point eu de connoissance, peuvent dans ces quatre Coutumes acquérir, par un ténement ou possession de cinq ans, l'affranchissement des rentes & hypothèques dont l'héritage qu'ils ont acquis, est chargé.

222. La Coutume d'Anjou apporte une exception en l'article 423; voici comme elle s'exprime : « si l'obligé avoit vendu » ou autrement aliéné son héritage ou » immeuble à son fils, fille ou autre son » présomptif héritier; les gens de cette » condition ne se défendront par ladite » possession de cinq ans, ou autre moindre » prescription; car il seroit vu le dé- » bteur l'avoir fait pour défrauder les » créditeurs : & si auroient lesdits cré- » diteurs juste cause d'ignorance; puisque » l'héritage ne seroit venu en la main » d'étranges personnes, & pour ce ledit » tenement de cinq ans a lieu entre étran-

» ges perſonnes, & non entre l'obligé &
» ſon héritier ».

Lorſque l'acquéreur d'un héritage chargé de rentes ou hypothèques, eſt un des enfans, ou a défaut d'enfans, l'héritier préſomptif de celui qui étant obligé auxdites rentes ou hypothèques le lui a vendu ou aliéné à quelqu'autre titre, la Coutume veut qu'en ce cas cet acquéreur enfant ou héritier préſomptif du vendeur ne puiſſe acquérir par la preſcription de cinq ans l'affranchiſſement deſdites rentes & hypothèques, quoique non déclarées par le contrat d'acquiſition.

Il y a plus, la Coutume veut que cet acquéreur n'en puiſſe acquérir l'affranchiſſement, même par la preſcription de dix ou vingt ans, & que leſdites rentes ou hypothèques ne puiſſent en ce cas être ſujettes qu'à la preſcription de trente ans.

C'eſt ce que la Coutume inſinue par ces termes de l'article ci-deſſus rapporté, *ne ſe défendront par ladite preſcription de cinq ans* NE AUTRE MOINDRE *preſcription.* Ces termes, *ne autre moindre preſcription* doivent s'entendre en ce ſens, ne autre preſcription moindre que la grande preſcription de trente ans, ce qui exclut celle de dix ou vingt ans. La Coutume s'en explique en termes plus formels en l'art. 424 :
» ſi aucun héritier préſomptif d'autrui, la

» vie durant d'icelui dont il est présomptif
» héritier tient (à quelque titre que ce
» soit de vente, donation &c.) aucun
» de ses héritages ou choses immeubles;
» en ce cas n'a aucune prescription
» moindre que de trente ans, contre ceux
» qui auroient droit de rente ou autre
» charge; car il est veu que par tolé-
» rance & pour amour naturelle son pré-
» décesseur la lui a laissée ».

La Coutume du Maine, art. 438 & 439, a des dispositions semblables à celles que nous venons de rapporter.

223. Ces Coutumes se sont expliquées sur les motifs de leurs dispositions : elles en rapportent deux. Le premier est pour empêcher les fraudes. La Coutume s'en explique par ces termes en l'article 423 : *car il seroit veu le debteur l'avoir fait pour défrauder les créditeurs.*

On peut apporter plusieurs exemples de ces fraudes, auxquelles la Coutume veut obvier.

Premier exemple : j'ai acquis un héritage qui s'est trouvé hypothéqué à une grosse rente constituée par mes auteurs, dont je n'ai point été chargé; j'ai été obligé d'en passer déclaration d'hypothèque au créancier, & je me suis obligé à la prestation de la rente, tant que je serois détenteur de l'héritage : au moyen de

cette obligation que j'ai contractée par cette déclaration d'hypothèque, je ne puis plus, en gardant l'héritage, décharger ni moi ni mes héritiers de cette rente que par la prescription de trente ans, dans le cas auquel le créancier seroit négligent de s'en faire servir pendant ce temps, à quoi on ne peut guères s'attendre; en conséquence, dans la vue d'affranchir ma famille de cette rente, & de frauder le créancier, je fais une vente de cet héritage à mon fils, sans faire déclaration de sa rente par le contrat d'acquisition, dans la vue que si cette vente ne parvient pas assez-tôt à la connoissance du créancier, mon fils puisse en acquérir l'affranchissement par le tenement de cinq ans, & que j'en sois moi-même déchargé comme ne possédant plus l'héritage, ne m'étant obligé que tant que j'en serois détenteur.

Second exemple, je suis débiteur personnel d'une grosse rente que j'ai constituée sur un héritage; je prévois par la situation de mes affaires, que lorsque je mourrai, mon fils renoncera à ma succession: pour lui faire passer cet héritage sans charge de la rente, je lui en fais une vente dont je confesse faussement avoir reçu le prix, sans faire déclaration de la rente par le contrat, dans l'espérance que la rente ne parvenant pas assez-tôt à la connois-

ſance du créancier, mon fils en acquerra l'affranchiſſement par le tenement de cinq ans, & aura par ce moyen l'héritage ſans être tenu de la rente, n'en étant tenu ni comme poſſeſſeur au moyen du tenement de cinq ans, ni comme héritier au moyen de ce qu'il renoncera à ma ſucceſſion.

224. Le ſecond motif eſt tiré de ce qu'une vente ou autre eſpèce d'aliénation que l'obligé fait à ſon fils de l'héritage chargé de la rente, parvient beaucoup plus difficilement à la connoiſſance du créancier de la rente, que lorſque la vente de l'héritage a été faite à un étranger; c'eſt ce que la Coutume veut dire par ces termes de l'art. 425 : *& ſi auroient leſdits créditeurs juſte cauſe d'ignorance, puiſque l'héritage ne ſeroit venu en la main d'étrange perſonne.*

En effet, lorſque c'eſt une perſonne étrange qui a acheté ou acquis à quelqu'autre titre un héritage chargé de rente, le créancier de la rente s'apperçoit facilement de l'acquiſition que cette perſonne a faite, en la voyant jouir de l'héritage, en percevoir les fruits, ou faire quelque autre acte de poſſeſſion. Il n'en eſt pas de même lorſque c'eſt le fils qui a acheté de ſon pere, ou lorſque c'eſt un parent qui a acheté de ſon parent dont il eſt héritier un héritage chargé de rente : tout ce que cet

acquéreur fait dans l'héritage depuis son acquisition, ne donne pas connoissance de cette acquisition au créancier de la rente; cet acquéreur peut paroître faire pour son pere ou pour son parent tout ce qu'on lui voit faire dans cet héritage; si on le voit disposer des fruits, on ne peut savoir si c'est pour son pere & comme faisant les affaires de son pere, ou si c'est à son profit qu'il en dispose; & quand on s'appercevroit qu'il en auroit disposé à son profit, il n'en résulteroit pas qu'il eût fait l'acquisition de l'héritage, pouvant paroître ne les percevoir que par tolérance & comme un présent que son pere ou son parent lui auroit fait de ces fruits; c'est ce que la Coutume donne à entendre par ces derniers termes de l'article 424 : *car il est veu que par tolérance & pour amour naturelle son prédécesseur la lui a laissée.*

C'est par ce motif que la Coutume dit en l'article 423 : *& pour ce ledit tenement de cinq ans a lieu entre personnes étranges & non entre l'obligé & son héritier*; c'est-à-dire, que la prescription du tenement de 5 ans n'a lieu que lorsque c'est une personne étrange qui est l'acquéreur, & non lorsque c'est l'héritier présomptif de l'obligé.

225. J'ai vendu à un étranger un héritage chargé d'une rente constituée, à laquelle j'étois obligé, sans faire déclaration de

cette rente par le contrat : depuis, mon fils a exercé ſur l'acquéreur le retrait lignager, & s'eſt fait délaiſſer l'héritage ; pourra-t-il acquérir par la preſcription du tenement de cinq ans l'affranchiſſement de la rente dont l'héritage eſt chargé ? La raiſon de douter eſt que mon fils qui, par le retrait qu'il a exercé, eſt devenu acheteur de l'héritage à la place de celui ſur qui il a exercé le retrait, n'eſt pas un acquéreur étranger : or, dira-t-on, ſuivant le principe que nous venons d'expoſer, la preſcription du tenement de cinq ans ne peut avoir lieu que lorſque l'acquéreur eſt un acquéreur étranger, & non lorſqu'il eſt l'héritier préſomptif de l'obligé qui a vendu l'héritage chargé de la rente à laquelle il étoit obligé. Il faut néanmoins décider dans cette eſpece, que mon fils peut acquérir par la preſcription du tenement de cinq ans l'affranchiſſement de la rente dont l'héritage eſt chargé.

Le principe qu'on oppoſe pour raiſon de douter, n'a pas d'application à cette eſpece ; il n'a lieu que lorſque la vente ou autre eſpece d'aliénation a été faite immédiatement par l'obligé à ſon héritier préſomptif par un contrat entre l'obligé & ſon héritier préſomptif ; lorſque l'héritage a paſſé immédiatement de l'obligé à ſon héritier préſomptif :

c'eſt

c'est ce qui résulte du texte même de l'art. 423, ci-dessus rapporté ; qui prive l'héritier présomptif de l'obligé qui a acquis de lui l'héritage, du pouvoir d'acquérir par le tenement de cinq ans l'affranchissement de la rente dont l'héritage est chargé, & qui en apporte cette raison: *Puisque l'héritage ne seroit venu en la main d'étranges personnes.* Or dans cette espece l'héritage a passé dans la main d'une étrange personne sur qui mon fils en a exercé le retrait ; il n'a pas passé immédiatement de moi à lui ; ce n'est pas par un contrat passé entre lui & moi, c'est par la loi qu'il est devenu acquéreur de l'héritage ; il n'est donc pas dans le cas de l'exception portée par l'article 423 ; il n'y a pas lieu de craindre la clandestinité dans l'acquisition que mon fils a faite en exerçant le retrait, une demande en retrait, l'adjudication ou la reconnoissance qui en est faite en justice, n'étant rien moins que des actes clandestins. C'est l'avis de Dupineau sur cet article.

226. La Coutume par ces termes de l'art. 423 : *Si l'obligé avoit vendu.... A SON FILS, FILLE OU AUTRE HÉRITIER PRÉSOMPTIF*, comprend-elle un petit enfant de l'obligé qui ne seroit pas son héritier présomptif, étant précédé dans la famille par son pere ou sa mere, auquel petit-enfant l'obligé auroit vendu l'héri-

tage? Je ne fais pas de doute qu'il y est compris : quoique le terme de *fils* ne comprenne pas toujours les petits-enfans, il les comprend néanmoins souvent & toutes les fois que la matiere est disposée; c'est ce qu'enseigne Paul : *Filii appellatione omnes liberos intelligimus*, L. 84, ff. *de verb. signif.* Callistrate nous dit pareillement : *Filii appellatione sæpè & nepotes accipi multifariàm placere.* L. 222, §. 1, ff. *d. tit.* Or dans l'espece de l'article 423, la matiere est des plus disposées à comprendre sous le terme de *fils* les petits-enfans; les mêmes raisons sur lesquelles la disposition de cet article est fondée, qui militent à l'égard du fils, militent également à l'égard des petits-enfans; les mêmes relations intimes qui sont entre un fils & son pere, se rencontrent entre un petit-enfant & son aïeul; si ce petit-enfant qui étant précédé dans la famille par son pere ou sa mere, n'est pas l'héritier présomptif immédiat de l'obligé qui lui a vendu l'héritage, il est toujours en quelque façon son héritier présomptif, puisque c'est à lui à qui son aïeul, suivant le vœu de la nature, se propose de faire un jour passer ses biens, quoique par le canal de son pere ou de sa mere. Enfin la Coutume par cet article n'ayant permis à celui qui a acquis de l'obligé l'héritage char-

gé d'une rente, d'en acquérir l'affranchissement par le tenement de cinq ans, que lorsque cet acquéreur est *une personne étrange*, on ne peut pas comprendre un petit-enfant sous ce terme *de personne étrange*.

227. La Coutume, en l'art. 423, par ces termes, *ou autre son héritier présomptif*, assimile le cas auquel l'obligé auroit vendu à un de ses parens collatéraux, qui à défaut d'enfant est son héritier présomptif; au cas auquel il auroit vendu à quelqu'un de ses enfans : elle exclut ce parent collatéral, héritier présomptif de l'obligé, du droit d'acquérir par la prescription de cinq ans l'affranchissement de la rente dont est chargé l'héritage qu'il a acquis de l'obligé, comme elle en exclut les enfans lorsque l'obligé en a; l'affection naturelle que nous avons pour une personne que nous regardons comme devant un jour être notre héritier, a paru à la Coutume avoir quelque chose d'approchant à celle que nous avons pour nos enfans, & lui a fait craindre, dans la vente qui seroit faite par l'obligé à son héritier présomptif, les mêmes concerts de fraude & le même défaut de publicité qu'elle a craint dans celle que l'obligé fait à quelqu'un de ses enfans.

228. Dans quel tems faut il que celui

qui a acquis de l'obligé, ait été son héritier présomptif, pour qu'il soit dans le cas de l'art. 423, & qu'il ne puisse acquérir par le tenement de cinq ans l'affranchissement de la rente dont est chargé l'héritage qu'il a acquis? Il faut qu'il ait eu cette qualité dans le temps du contrat d'acquisition; si lorsqu'un parent collatéral de l'obligé a acquis de lui l'héritage, ce parent n'étoit pas alors l'héritier présomptif de l'obligé qui lui a vendu l'héritage; ce parent étant alors réputé personne étrangere, la vente qui lui a été faite, est une vente faite à personne étrangere, une vente que rien ne rendoit suspecte de fraude, & par conséquent un titre capable de lui donner le droit d'acquérir par le tenement de cinq ans l'affranchissement des rentes & hypotheques dont l'héritage qu'il a acquis est chargé; la qualité d'héritier présomptif de la personne qui lui a vendu l'héritage, qui ne lui survient que depuis, ne doit pas le dépouiller du droit que la vente qui lui a été faite, lui a donné, de prescrire par le tenement de cinq ans.

Vice versâ, lorsque celui qui a acquis de l'obligé, étoit au temps du contrat son héritier présomptif, quoiqu'il ait depuis cessé d'avoir cette qualité, il ne peut acquérir par le tenement de cinq ans l'affranchissement de la rente à laquelle étoit

obligé celui qui le lui a vendu; car il suffit qu'il ait eu au temps du contrat cette qualité d'héritier présomptif de l'obligé, pour que la vente ait été *une vente à l'héritier de l'obligé*, & par conséquent un titre incapable de donner à l'acquéreur le droit de prescrire par le tenement de cinq ans.

229. Pour que les enfans ou autres héritiers présomptifs de l'obligé qui ont acquis de lui un héritage, ne puissent purger par le tenement de cinq ans la rente à laquelle étoit obligé celui qui le leur a vendu, il n'importe qu'ils fussent demeurans en même maison, ou qu'ils fussent demeurans en des maisons séparées; la coutume n'ayant fait à cet égard aucune distinction, nous n'en devons point faire: *Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus.*

230. Ces dispositions coutumieres qui ne permettent pas qu'il y ait lieu à la prescription du tenement de cinq ans, lorsque l'obligé a vendu l'héritage à son héritier présomptif, seroient facilement éludées, s'il n'en étoit pas de même lorsqu'elle est faite aux enfans de l'héritier présomptif: c'est pourquoi il faut tenir, que soit que la vente ait été faite à l'héritier présomptif de l'obligé qui a vendu l'héritage, soit qu'elle ait été faite aux enfans de l'héritier présomptif, il n'y a pas lieu à cette prescription.

231. Lorsque pendant le mariage un homme, en exécution d'une sentence de séparation, a donné à sa femme en payement de ses reprises un héritage chargé d'une rente à laquelle il étoit obligé, la femme à qui il n'a pas déclaré cette rente, pourra-t-elle en acquérir l'affranchissement par le tenement de cinq ans? On peut dire pour l'affirmative que l'article dit : *Si obligé avoit vendu.... à son fils, fille ou autre son héritier présomptif*, sans parler de la femme de l'obligé; n'en ayant pas parlé, la coutume, dira-t-on, n'a point compris la femme dans l'exception portée par l'article 423, & elle l'a laissée dans le droit commun; suivant lequel tout acquéreur peut acquérir par le tenement de cinq ans l'affranchissement des rentes & hypothèques dont on ne justifie pas qu'il ait eu connoissance; il faut néanmoins décider que la femme en ce cas ne peut prescrire par le tenement de cinq ans; la coutume a suffisamment compris la femme dans la disposition de l'article 423, en disant en termes généraux, à la fin de l'article, que la prescription n'avoit lieu que lorsque l'obligé avoit vendu à des personnes étranges, par ces termes: *Ledit tenement de cinq ans a lieu entre étranges personnes*: or il n'y a personne qui soit moins *personne étrange* que la femme de l'obligé; les rélations

entre un homme & ſa femme, quoique ſéparée de biens, ſont encore plus intimes qu'entre un homme & ſes héritiers préſomptifs; les mêmes raiſons ſur leſquelles eſt fondée la diſpoſition de l'article 423, par rapport aux enfans & aux héritiers préſomptifs de l'obligé qui ont acquis de lui, ſe trouvent encore en plus forts termes par rapport à la femme de l'obligé qui a acquis de lui; elle doit donc y être cenſée compriſe.

232. Toutes les autres perſonnes, en quelque prochain degré de parenté collatérale qu'elles ſoient avec l'obligé qui leur a vendu, pourvu qu'elles ne ſoient pas du nombre de ſes héritiers préſomptifs, ſont réputées perſonnes étranges, & peuvent preſcrire par le tenement de cinq ans.

§. IV.

Contre quelles perſonnes court la Preſcription du tenement de cinq ans.

233. Cette preſcription, de même que toutes les autres preſcriptions, ne court point contre les créanciers qui par quelque empêchement légitime ont été empêchés d'intenter leurs actions pendant tout le temps qu'ils en ont été empêchés, ſuivant cette maxime générale: *Contra non valentem*

agere nulla currit præscriptio; tout ce que nous avons dit à cet égard, *suprà*, *n.* 22 *& suiv.* reçoit ici application à l'égard de cette prescription.

Les coutumes qui ont établi la prescription du tenement de cinq ans, ne s'étant point expliquées si cette prescription devoit courir contre les mineurs créanciers de rentes ou hypothèques qui n'ont point été déclarées à l'acquéreur de l'héritage qui en est chargé, on a élevé la question si cette prescription devoit courir contre les mineurs ?

Il n'y a lieu à cette question que lorsque les mineurs sont pourvus de tuteurs ou de curateurs qui peuvent intenter les actions desdits mineurs; car tant qu'ils en sont destitués, n'y ayant personne qui puisse pour eux intenter leurs actions, il ne peut être douteux que la prescription ne peut courir contr'eux, suivant la regle générale que; *Contrà non valentem agere nulla currit præscriptio.*

234. Mais en supposant que les mineurs sont pourvus de tuteurs & de curateurs, la prescription du tenement de cinq ans court-elle contr'eux ? On dira pour l'affirmative que ces coutumes ayant déchargé en termes généraux l'acquéreur d'un héritage qu'il avoit possédé pendant cinq ans, des rentes & hypothèques dont il est

chargé, sans faire à cet égard aucune distinction des personnes à qui les créances appartiennent, sans faire aucune distinction si elles sont mineures ou majeures, nous n'en devons pas faire : *Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*. Néanmoins Pallu, sur la coutume de Tours, rapporte un Arrêt de 1659, qui a jugé que la prescription du tenement de cinq ans n'avoit pas couru au profit de l'acquéreur d'un héritage chargé d'une rente constituée, pendant la minorité de la personne qui en étoit créanciere : la raison de cet Arrêt est qu'il n'étoit pas besoin que ces coutumes exceptassent expressément de cette prescription du tenement de cinq ans, les rentes dont l'héritage étoit chargé envers des mineurs, parce que de droit commun ils n'étoient pas sujets à cette prescription, ni à aucune autre ; nous en avons dit la raison *suprà*, *n.* 8, qui est que la prescription étant une espece d'aliénation que fait de la chose celui qui la laisse perdre par la prescription, les choses dont les Loix ne permettent pas l'aliénation, ne doivent pas être sujettes à prescription ; or les rentes qui appartiennent à des mineurs, sont des immeubles dont les Loix ne permettent pas plus l'aliénation que des autres biens immeubles des

mineurs; elles ne doivent donc pas être sujettes aux prescriptions.

L'Arrêt que nous avons rapporté est dans l'espece d'une rente.

235. Que devroit-on décider si l'héritage étoit seulement chargé d'une hypothèque que le mineur auroit pour une simple créance mobiliaire ? La question souffre beaucoup plus de difficulté; les mêmes raisons ne se rencontrent pas : les Loix n'ayant pas défendu l'aliénation des meubles des mineurs, il semble qu'on en peut conclure qu'elles n'en empêchent pas la prescription ; cette question a rapport à celle que nous traitons en l'article 3, si la prescription triennale des meubles a lieu contre les mineurs : j'y renvoie.

236. Le tenement de cinq ans dans les coutumes d'Anjou, du Maine & de Lodunois purge les rentes & hypothèques dont l'héritage est chargé depuis trente ans envers l'Eglise, de même que celles dont il est chargé envers des particuliers laïques ; ces coutumes ayant des dispositions expresses par lesquelles elles restreignent le privilege qu'ont les biens de l'Eglise de n'être sujets qu'à la prescription de quarante ans, aux seuls biens de son ancien domaine, & veulent que tous les nouveaux acquêts de l'Eglise soient sujets aux

mêmes loix & aux mêmes prefcriptions que les biens des particuliers laïques. Voyez Anjou, *art.* 447, 448 ; le Maine, *art.* 459, 460 ; Lodunois, *tit.* 20, *art.* 7 & 9.

Dans la coutume de Touraine qui n'a pas pareille difpofition, je penfe que le tenement de cinq ans ne peut purger les rentes conftituées dont l'héritage eft chargé envers l'Eglife ; car c'eft un privilege que l'Eglife a de droit commun, que tous fes biens immeubles, les modernes auffi-bien que les anciens, ne foient fujets qu'à la prefcription de quarante ans, comme nous l'avons vu *suprà*.

A l'égard des hypothèques que l'Eglife a fur un héritage pour de fimples créances mobiliaires, j'inclinerois affez à penfer que le tenement de cinq ans les peut purger.

237. On a fait la queftion, fi le temps de la prefcription de cinq ans couroit contre les abfens, c'eft-à-dire, contre les créanciers qui ont des rentes ou des hypothèques fur l'héritage, & qui demeurent en une autre Province que celle où demeure l'acquéreur de l'héritage ? Nous apprenons de Pallu, fur la coutume de Tours, que plufieurs avoient prétendu qu'à l'exception de la coutume de Lodunois, qui dit en termes formels, que la prefcription du tenement de cinq ans court tant contre

les absens que contre les présens : dans les autres coutumes qui ne s'en sont point expliquées, on devoit au moins doubler le temps de la prescription à l'égard des absens : de maniere qu'au lieu que l'acquereur acquiert par un tenement ou possession de cinq ans l'affranchissement des rentes dont l'héritage est chargé, lorsque les créanciers de ces rentes sont présens, il ne peut l'acquérir que par une possession de dix ans lorsqu'ils sont absens. Ils tiroient argument de ce que dans la prescription de dix ou vingt ans, le temps étoit doublé à l'égard des absens ; mais Pallu ajoute que cette opinion a été proscrite par un Arrêt du 16 Décembre 1650, rendu en la coutume d'Anjou, qui a jugé que le sieur Barillon, demeurant en Anjou, avoit acquis par le tenement de cinq ans l'affranchissement d'une rente dont l'héritage par lui acquis, étoit chargé, quoique le créancier de la rente demeurât dans la province de Poitou, & que ledit acquéreur n'eût fait l'acquisition que depuis huit ans & demi, cet Arrêt se trouve aussi dans le Journal des Audiences. L'argument qu'on tiroit de la prescription de dix ou vingt ans en faveur de l'opinion qui a été proscrite par cet Arrêt, étoit un fort mauvais argument : si dans le cas de la prescription de dix ou

vingt ans, on double le temps de la prescription, lorsque la personne contre qui un acquéreur prescrit est absente, c'est-à-dire, demeure dans une autre province que lui, c'est parce que la loi qui a établi cette prescription, s'en est formellement expliquée; au contraire les coutumes de Tours, d'Anjou & du Maine, en établissant la prescription du tenement de cinq ans pour l'affranchissement des rentes & hypothèques dont un héritage est chargé, n'ayant fait aucune distinction entre les créanciers qui sont présens & ceux qui sont absens, on ne doit pas faire une distinction que la loi n'a pas faite : *Ubi lex non distinguit, nec nos debemus distinguere.*

§. V.

Quelles qualités doit avoir la Possession pour acquérir par le tenement de cinq ans.

238. Pour que l'acquéreur d'un héritage ou autre immeuble puisse acquérir par le tenement de cinq ans l'affranchissement des rentes & hypothèques dont il est chargé, il faut, 1°. que sa possession procede d'un juste titre; les coutumes d'Anjou, art. 422; du Maine, art. 437, & de Lodunois, chap. 20, art. 1, s'en expliquent en termes formels. La raison en est évidente;

un possesseur qui ne rapporte aucun titre de sa possession, à moins qu'un temps très-long de trente ans & plus ne le fasse présumer, est un possesseur injuste, qui est appelé en droit *prædo*, comme nous l'avons vu en notre Traité de la Possession, *n.* 8. Or c'est un principe certain qu'une possession injuste ne peut servir de fondement à une prescription par laquelle nous acquérons quelque droit par la possession.

On appelle *justes titres* tous les contrats & autres actes, lesquels par la tradition qui se fait en exécution, transferent à quelqu'un la propriété d'une chose, tels que les contrats de vente, d'échange, les donations ou les legs.

Pourvu que la possession de l'acquéreur procede d'un juste titre, il n'importe que ce soit un titre onéreux, comme une vente; ou un titre lucratif, tel qu'une donation : les coutumes n'ayant fait à cet égard aucune distinction, nous n'en devons pas faire.

Quoiqu'il se rencontre quelque défaut de forme dans le titre d'acquisition de l'héritage, si en exécution de ce titre la tradition de l'héritage a été faite à l'acquéreur, cet acquéreur n'en est pas moins censé posséder à juste titre, & il peut en conséquence acquérir par le tenement de

cinq ans l'affranchissement des rentes & hypothèques dont son héritage est chargé.

Supposons, par exemple, qu'on m'a légué un héritage par un testament qui a quelque défaut dans la forme, l'héritier, par respect pour la volonté du testateur, n'a pas eu d'égard au défaut de forme, & m'en a fait délivrance; ce défaut de forme dans le testament qui est mon titre, n'empêche pas que je sois censé possesseur de l'héritage à juste titre; & je peux en conséquence acquérir par le tenement de cinq ans l'affranchissement des rentes & hypothèques dont l'héritage est chargé, sans que les créanciers puissent se défendre de cette prescription par le défaut de forme du testament: la forme des testamens n'étant établie qu'en faveur de l'héritier, il n'y a que l'héritier qui soit recevable à en opposer le défaut; lesdits créanciers n'y sont pas recevables.

Il y a plus, quand même le legs d'un héritage qui m'avoit été fait, auroit été révoqué, si l'héritier qui a trouvé ce legs équitable, quoiqu'il eût connoissance de la révocation, a bien voulu m'en faire délivrance, je suis censé l'avoir possédé en vertu d'un juste titre; si ce n'est en ce cas le titre *pro legato*, c'est le titre *pro suo*. Voyez ce que nous en avons dit *suprà*, *n.* 76.

239. Pour acquérir par le tenement de cinq ans ; il faut en second lieu que la possession de l'acquéreur ait été une possession de bonne foi, c'est-à-dire, qu'il n'ait pas eu connoissance pendant tout ce temps des rentes & hypothèques dont l'héritage qu'il a acquis est chargé, & qu'il ait possédé pendant ledit temps l'héritage comme le croyant franc desdites rentes & hypothèques. Les coutumes d'Anjou & du Maine, aux articles ci-dessus cités, exigent en termes formels la bonne foi.

240. Il faut en troisieme lieu que la possession de l'acquéreur ait été continuelle & paisible pendant tout le temps de cinq ans, c'est-à-dire, qu'elle n'ait souffert pendant ledit temps aucune interruption, ni naturelle, ni civile.

L'interruption naturelle est lorsque l'acquéreur, avant l'accomplissement du temps des cinq ans, a réellement perdu la possession de l'héritage, & a cessé de le posséder.

Quoique cet acquéreur ait depuis recouvré la possession de l'héritage, sa possession ayant été interrompue, le temps de la possession qu'il a eu jusqu'à l'interruption ne peut lui servir, & il ne peut prescrire qu'en possédant encore l'héritage pendant le temps de cinq ans, à compter du jour qu'il en a recouvré la possession.

C'eſt ce qui réſulte de ces termes des coutumes d'Anjou, du Maine & de Tours, *tient & poſſede par cinq ans CONTINUËLS*; cela eſt d'ailleurs conforme à la nature de toutes les preſcriptions, par leſquelles on acquiert quelque droit par la poſſeſſion, leſquelles exigent toutes un temps de poſſeſſion qui ſoit continuel & ſans interruption.

Voyez *ſuprà*, *n.* 39 *& ſuiv.* ce que nous avons dit ſur l'interruption naturelle de la poſſeſſion.

L'interruption civile eſt celle qui ſe fait par une demande en action hypothécaire ou en action d'interruption donnée par un créancier contre l'acquéreur avant l'accompliſſement du temps de la preſcription. C'eſt ce qui réſulte de ces termes des coutumes d'Anjou & du Maine, *ſans ajournement d'interruption, ou autre inquiétation*, telle, par exemple, qu'une oppoſition formée par un créancier au décret de l'héritage que l'acquéreur pourſuivoit, & telle qu'eſt aujourd'hui une oppoſition formée au Bureau du Conſervateur des hypothèques.

241. Obſervez une différence entre l'interruption naturelle & l'interruption civile; l'interruption naturelle interrompt la preſcription du tenement de cinq ans à l'égard de tous les créanciers qui ont

quelques rentes ou quelques hypothèques sur l'héritage; l'interruption civile ne l'interrompt qu'à l'égard du créancier qui a donné la demande : le temps de la prescription du tenement de cinq ans ne laisse pas, nonobstant cette demande, de courir & de s'accomplir contre les autres créanciers qui n'en ont point donné. Voyez *suprà*, *n.* 48 *& suiv.* ce que nous avons dit sur l'interruption civile.

241. Pour acquérir par le tenement de cinq ans, il faut en quatrieme lieu que la possession de l'acquéreur ait été publique & notoire; elle doit être d'autant plus notoire pour cette prescription, que le temps en étant plus court, les créanciers qui ont des rentes & hypothèques sur l'héritage, ont moins de temps pour en être informés.

Les coutumes d'Anjou & du Maine s'en sont expliquées en termes formels: *Et est à attendre*, dit celle d'Anjou, art. 430, *qu'à ce que ledit acquéreur se puisse défendre par ledit tenement & possession de cinq ans, il est requis qu'il ait possédé par ledit temps continuellement par possession publique & non clandestinement; mais qu'il convient qu'elle soit telle que les autres acquéreurs ou créditeurs vraisemblablement en ayent eu ou pu avoir connoissance.*

De ce principe les coutumes tirent

elles-mêmes cette conſéquence : *Et pour ce*, (continuent-elles,) *ſi celui qui a vendu & aliéné, demeure fermier ou détenteur des choſes après qu'il a aliéné, jaçoit que ce ſoit au nom de l'acquéreur, toutefois telle poſſeſſion ne ſeroit ſuffiſante pour porter préjudice à autres tierces perſonnes, ſinon que dudit contrat leſdites tierces perſonnes ayent été dûment acertenées, auquel* (cas) *ladite preſcription de cinq ans auroit lieu.*

La coutume de Lodunois a une ſemblable diſpoſition; il y eſt dit, chap. 20, art. 2 : *Et eſt à entendre ledit tenement réel & naturel quand l'acquéreur dudit héritage a tenu & exploité ledit héritage par lui ou par autre, pour & au nom de lui, autre que le vendeur d'icelui héritage, de maniere que l'on puiſſe connoître que la ſeigneurie & poſſeſſion dudit héritage ait même main.*

Quoique celle de Tours ne ſe ſoit pas expliquée, cette diſpoſition y doit avoir lieu. Il réſulte de la diſpoſition de cet article que lorſque celui qui aura vendu, ou donné, ou aliéné à quelqu'autre titre que ce ſoit un héritage, a continué, depuis l'aliénation qu'il en a faite, de demeurer dans ledit héritage, ſoit en vertu d'une clauſe de rétention d'uſufruit, ſoit par un bail à ferme ou à loyer que l'acquéreur lui en avoit fait par le contrat d'aliénation ; quoique ce vendeur ou donateur

demeure dans l'héritage & ne le détienne qu'au nom de l'acquéreur, & que l'acquéreur en soit le véritable possesseur, néanmoins l'acquéreur ne peut en ce cas acquérir par le tenement de cinq ans l'affranchissement des rentes & hypothèques dont l'héritage est chargé, parce que sa possession n'est pas assez notoire pour donner aux créanciers la connoissance de l'acquisition qu'il a faite de l'héritage ; ces créanciers qui voient le vendeur ou donateur continuer de demeurer dans l'héritage, ont sujet de croire qu'il continue d'en être le propriétaire, & d'ignorer l'aliénation qu'il en a faite.

242. Comme ce n'est qu'en conséquence de la juste ignorance que les créanciers peuvent avoir de l'acquisition de l'héritage, qu'il n'y a pas lieu en ce cas à la prescription du tenement de cinq ans, c'est une conséquence que s'il est établi que les créanciers qui ont des rentes ou des hypothèques sur l'héritage, ont eu ou pu avoir facilement connoissance de l'acquisition, il y a lieu à la prescription de cinq ans, dont le temps doit commencer à courir contre lesdits créanciers, du jour qu'ils ont eu ou pu avoir facilement cette connoissance. C'est le sens de ce qui est à la fin dudit article 419, ci-dessus rapporté.

Lorsque l'acquéreur d'un héritage est un donataire à qui le donateur en a fait donation sous la rétention de l'usufruit; quoique le donateur ait en conséquence continué de demeurer dans l'héritage, si le donataire a fait insinuer sa donation, je pense qu'en ce cas le temps de la prescription du tenement de cinq ans doit commencer à courir du jour de l'insinuation contre tous les créanciers qui ont des rentes ou hypothèques sur l'héritage; car l'insinuation des donations étant une voie légale par laquelle les donations sont censées rendues publiques, lesdits créanciers sont censés avoir été par l'insinuation *dûment acertenés* de la donation, & ils sont par conséquent sujets à la prescription de cinq ans.

243. Les coutumes ayant décidé que lorsque celui qui a aliéné l'héritage, a depuis l'aliénation qu'il en a faite, continué de demeurer dans l'héritage à titre d'usufruitier ou fermier, la possession que l'acquéreur a dans ce cas de l'héritage, n'est pas assez notoire pour le tenement de cinq ans: que doit-on decider dans le cas inverse, lorsque c'est le fermier ou usufruitier de l'héritage, qui y demeuroit en cette qualité, qui a fait l'acquisition de l'héritage? Dupineau estime que quoique les coutumes ne se soient expliquées sur ce

cas de même que dans l'autre, il ne doit pas y avoir lieu à la prescription du tenement de cinq ans; il y a une entière parité de raison entre ce cas & l'autre, la possession de l'acquéreur n'est pas plus notoire dans ce cas-ci que dans l'autre; car de même que dans l'autre cas les créanciers qui voient celui qui a vendu ou aliéné à quelque autre titre l'héritage, continuer de demeurer dans l'héritage, ont sujet de croire qu'il continue d'en être propriétaire, & d'ignorer l'aliénation qu'il en a faite; pareillement lorsque les créanciers voient l'acquéreur de l'héritage qu'ils ont connu pour en être l'usufruitier ou le fermier, continuer de demeurer dans cet héritage, ils ont sujet de croire qu'il continue d'y demeurer dans la même qualité qu'il avoit d'usufruitier ou de fermier, & d'ignorer l'acquisition qu'il en a faite; on doit donc par parité de raison décider, dans ce cas-ci comme dans l'autre, que la possession de l'acquéreur n'est pas assez notoire pour donner lieu à la prescription du tenement de cinq ans: *Ubi eadem ratio, & æquitas occurrit, idem jus statuendum est.*

Dumoulin, dans une note sur l'article 429, ci-dessus rapporté, propose le cas d'un acquéreur qui auroit commencé par se faire faire un bail à ferme d'un héri-

tage, & qui deux jours après paroîtroit en avoir fait l'acquisition ; il décide que dans ce cas ce bail à ferme n'empêche pas le temps du retrait de courir, & donne seulement lieu à la question s'il y a eu fraude. Dupineau rejette avec raison cette opinion de Dumoulin ; il est visible que le bail à ferme n'est fait que pour cacher l'acquisition de l'héritage, en s'en faisant par ce bail regarder comme en étant le fermier ; & quand il seroit possible de ne pas supposer dans l'acquéreur la fraude & le dessein de cacher son acquisition, il suffit que dans le fait ce bail qui le faisoit regarder comme fermier, ait empêché l'acquisition d'être suffisamment notoire.

§. VI.

De quand commence à courir la Prescription du tenement de cinq ans ; & quand elle est censée accomplie.

244. Le temps de la prescription du tenement de cinq ans, de même que celui des autres prescriptions, commence à courir du jour que l'acquéreur a été mis en possession de l'héritage, en exécution du contrat de vente qui lui en a été faite, ou de quelqu'autre espece de titre d'acquisition.

245. Sauf néanmoins que si le contrat de vente ou autre titre d'acquisition étoit fait sous quelque condition suspensive, l'acquéreur, quand même il auroit été mis en possession de l'héritage incontinent & avant l'accomplissement de la condition, ne pourroit commencer le temps de la prescription que du jour de l'accomplissement de cette condition, par les raisons que nous en avons rapportées *suprà, n.* 90.

Par la même raison, lorsque quelqu'un a vendu comme se faisant fort d'un tel, quoiqu'il ait mis l'acquéreur en possession incontinent, l'acquéreur ne peut commencer le temps de la prescription que du jour de la ratification, par les raisons que nous en avons apportées, *ibid. n.* 92.

Lorsque c'est une rente qui a été acquise, l'acquéreur étant censé en acquérir la possession par la signification qu'il a faite par un Sergent de son transport au débiteur de la rente, ou par l'acceptation que le débiteur en a faite par acte devant Notaire; c'est du jour de cette signification ou de cette acceptation que commence à courir le temps de la prescription.

246. Pour accomplir le temps de la prescription du tenement de cinq ans, l'acquéreur peut ajouter au temps de sa possession celui de la possession de ses auteurs

qui

qui ont, comme lui, possédé l'héritage dans la juste opinion qu'il étoit franc des rentes & hypothèques dont il étoit chargé. Voyez à cet égard tout ce que nous avons dit *suprà*.

Le temps de cette prescription, de même que celui de toutes les autres qui nous font acquérir par la possession, est accompli aussi-tôt que le dernier jour de la derniere année est commencé; *suprà*, *n.* 102.

ARTICLE V.

Quelle Loi doit régler les prescriptions par lesquelles nous acquérons le domaine de propriété des choses, & l'affranchissement de leurs charges.

247. Les Loix qui concernent les prescriptions par lesquelles nous acquérons la propriété des choses, étant des Loix qui ont pour objet les choses, ces Loix sont des statuts réels, lesquelles, suivant la nature des statuts réels, exercent leur empire sur toutes les choses qui y sont sujettes à l'égard de toutes sortes de personnes.

Toutes les choses qui ont une situation, telles que sont tous les héritages, tant les maisons que les fonds de terre, sont sou-

mis à l'empire de la Loi du lieu où est leur situation.

Les droits réels que nous avons dans un héritage, tels qu'un droit de rente fonciere, un droit d'usufruit, &c. sont censés avoir la même situation que l'héritage, & sont pareillement soumis à l'empire de la Loi du lieu où il est situé.

La Loi qui doit régler la prescription qui nous fait acquérir la propriété d'un héritage ou d'une rente fonciere, doit donc être la Loi du lieu où l'héritage est situé ; il n'importe où soit le domicile, tant du possesseur qui acquiert, que du propriétaire qui est dépouillé par la prescription.

Par exemple, si j'ai possédé pendant dix ans avec titre & bonne foi votre héritage situé sous la Coutume de Blois, qui admet la prescription de dix ans entre présens, & de vingt ans entre absens, quoique nous demeurions l'un & l'autre sous celle d'Orléans, qui n'admet que celle de trente ans, je l'aurai acquis par la prescription de dix, à laquelle il est sujet par la Loi du lieu de sa situation.

Vice versâ, si votre héritage que je possede avec titre & de bonne foi, est situé sous la Coutume d'Orléans, quoique nous demeurions l'un & l'autre sous la Coutume de Blois, qui admet la pres-

ſcription de dix ans entre préſens, je ne pourrai l'acquérir que par une poſſeſſion de trente ans, la Coutume d'Orléans n'admettant d'autre preſcription que celle de trente ans.

Si les terres dépendantes de votre héritage que j'ai poſſédé pendant dix ans avec titre & bonne foi, étoient ſituées ſous différentes Coutumes, les unes ſous la Coutume de Blois, qui admet la preſcription de dix ans, les autres ſous celle d'Orléans, qui n'admet que celle de trente ans; j'aurai acquis par la preſcription de dix ans les terres ſituées ſous la Coutume de Blois, & vous conſerverez celles ſituées ſous la Coutume d'Orléans : ces terres, quoiqu'elles compoſaſſent par la deſtination du pere de famille un même héritage, ſont néanmoins différentes les unes des autres, elles ont chacune leur ſituation différente; elles ſont par conſéquent ſoumiſes chacune aux différentes Loix de leur différente ſituation, & rien n'empêche que vous ne puiſſiez être dépouillé par la preſcription de dix ans des terres de cet héritage qui ſont ſituées ſous la Coutume de Blois, & conſerver celles qui ſont ſous la Coutume d'Orléans, de même que vous auriez pu diſpoſer par vente ou par donation des unes en conſervant les autres.

248. Les rentes foncieres étant censées avoir la même situation que l'héritage; si une rente fonciere est à prendre sur un héritage dont les terres qui en dépendent sont situées sous différentes Coutumes, la rente fonciere sera censée avoir sa situation, pour raison des différentes parties de l'héritage sur lesquelles elle est à prendre, sous les différentes Coutumes sous lesquelles les différentes parties dudit héritage sont situées, & en conséquence cette rente sera soumise à l'empire de ces différentes Coutumes, pour raison des différentes parties de l'héritage sur lesquelles elle est à prendre. Par exemple, si quelqu'un demeurant en même Province que vous, possede avec titre & bonne foi une rente fonciere à vous appartenante, laquelle rente fonciere est à prendre sur un héritage dont le tiers des terres est situé sous la Coutume de Blois, & les deux autres tiers sous celle d'Orléans; lorsque ce possesseur aura possédé votre rente pendant dix ans, il deviendra propriétaire de votre rente fonciere sur les terres sur lesquelles elle est à prendre, qui sont situées sous la Coutume de Blois, laquelle admet la prescription de dix ans; & vous continuerez d'être propriétaire de la rente sur les terres sur lesquelles elle est à prendre, qui sont situées sous la Coutume d'Orléans, laquelle

n'admet point d'autre prescription que celle de trente ans.

Mais comme deux personnes ne peuvent pas être propriétaires chacune pour le total d'une même chose, *duo non possunt esse domini in solidum*, le domaine de cette rente se divisera nécessairement entre ce possesseur & vous, à proportion de la partie de l'héritage sur laquelle il a acquis la rente, & de la partie de l'héritage sur laquelle vous l'avez conservé, c'est-à-dire, que dans votre hypothese, il sera propriétaire de la rente pour un tiers, & vous demeurerez propriétaire pour les deux tiers.

Au moyen de cette division de la rente, les différentes parties de l'héritage, qui avant la division étoient chargées chacune pour le total de la rente envers vous, sont déchargées de cette solidité ; & celles situées sous la Coutume de Blois ne seront plus chargées que du tiers de la rente, & les autres ne seront plus chargées que des deux tiers.

Cette division a lieu lorsque le possesseur de la rente, après l'avoir acquise pour partie par la prescription, savoir pour la partie des terres situées sous la Coutume de Blois, a été évincé depuis par vous du surplus de ladite rente sur

les terres situées sur la Coutume d'Orléans qui y sont sujettes.

Mais lorsque le possesseur ayant possédé la rente pendant trente ans entiers, a acquis la rente sur toutes les parties de l'héritage qui en est chargé, tant sur celles situées sous la Coutume d'Orléans, que sur celles situées sous la Coutume de Blois sujettes à la rente, & celui des terres situées sous celle d'Orléans, sont des personnes différentes, pourront-elles, pour se défendre de la solidité de la rente, opposer au propriétaire de la rente que celui de qui il l'a acquise, n'en étoit pas le propriétaire, & n'a pu par conséquent lui en transférer la propriété; qu'il n'en est devenu propriétaire que par la prescription; que ne l'étant devenu que successivement & par parties, il s'étoit fait une division de la rente, lorsqu'il étoit devenu propriétaire de la rente sur les terres situées sous la Coutume de Blois, avant que de l'être devenu de celles situées sous la Coutume d'Orléans, laquelle division en avoit détruit la solidité? Je ne pense pas que les débiteurs de la rente soient recevables dans ce moyen; le possesseur d'une chose en est présumé de droit le propriétaire, tant que le véritable propriétaire ne la réclame pas, & ne justifie

pas de son droit ; c'est pourquoi le possesseur de cette rente est présumé en avoir été le propriétaire pour le total, dès qu'il a commencé de la posséder ; c'est de la part du débiteur de la rente exciper du droit d'autrui, que d'opposer que la rente appartenoit à un autre sur qui le possesseur l'a acquise par la prescription ; or personne n'est recevable à exciper du droit d'autrui.

249. Il n'en est pas de même d'un droit de seigneurie, de fief ou de censive, comme d'un simple droit de rente fonciere : quoique ces seigneuries consistent dans un domaine de supériorité, qui est aussi un droit réel que le Seigneur a dans les héritages qui relevent de lui en fief ou en censive ; néanmoins comme le Seigneur en ce droit de seigneurie sur les héritages, lors de l'aliénation qu'il en a faite à titre de fief ou de censive, a attaché ce droit de seigneurie à une certaine tour, à un certain château, qui est le chef-lieu de sa seigneurie & le lieu où elle s'exerce ; comme c'est de cette tour, de ce château que tous les héritages dépendans de la seigneurie sont dits être mouvans en fief ou en censive, il y a lieu de penser que cette seigneurie doit être censée avoir sa situation dans le lieu où est situé le chef-lieu auquel elle est attachée, plutôt que

dans les différens lieux où sont situés les héritages sur lesquels elle s'étend : en conséquence elle doit être soumise à l'empire de la loi du lieu où est situé le chef-lieu, & c'est cette loi qui doit régler la prescription qui la fait acquérir au possesseur. Par exemple, si quelqu'un demeurant en même Province que vous, avoit possédé avec titre & bonne foi pendant dix ans une seigneurie dont le chef-lieu est situé sous la Coutume de Blois, qui admet la prescription de dix ans, il auroit acquis cette seigneurie par la prescription même sur les héritages relevans en fief ou en censive de votre seigneurie, quoique situés sous la Coutume d'Orléans, qui n'admet que la prescription de trente ans ; *& vice versâ*, si le chef-lieu est situé sous la Coutume d'Orléans, il ne pourra acquérir votre seigneurie que par la prescription de trente ans, même sur les héritages qui en relevent, quoique situés sous la Coutume de Blois.

On nous opposera peut-être ce que nous avons dit, que le droit de rente fonciere à prendre sur des héritages dont les différentes parties sont situées sous différentes Coutumes, est censé avoir sa situation, par rapport à ces différentes parties, sous les différentes Coutumes sous lesquelles ces différentes parties d'héritage

sont situées, parce que le droit de rente fonciere étant un droit réel que le créancier de rente fonciere a dans les différentes parties d'héritage qui sont sujettes à sa rente, il est censé avoir la même situation qu'ont ces différentes parties d'héritage; or, dit-on, le droit de seigneurie est pareillement un droit réel, un droit de domaine de supériorité que le Seigneur a dans les différens héritages qui relevent, soit en fief, soit en censive de sa seigneurie. Ce droit de seigneurie doit donc pareillement être censé avoir sa situation, par rapport à ces différens héritages dans les différens lieux où ils sont situés. Je réponds que la raison de différence est que les héritages chargés d'une simple rente fonciere n'en étant chargés qu'envers la personne à qui la rente est dûe, & n'y ayant aucun lieu auquel ce droit de rente fonciere soit attaché, & duquel les héritages qui sont chargés de la rente soient mouvans, le droit de rente ne peut avoir d'autre situation que celle qu'ont les héritages sur lesquels elle est à prendre : au contraire un droit de seigneurie étant attaché à un chef-lieu duquel les héritages relevans de la seigneurie sont mouvans, c'est où est situé le chef lieu que le droit de seigneurie qui y est attaché, doit être censé avoir sa

situation, plutôt que dans les différens lieux où les héritages relevans de cette seigneurie sont situés.

On opposera peut-être encore que ce sont les Loix des différens lieux où sont situés les héritages qui relevent d'une seigneurie, qui reglent les différens droits seigneuriaux dont ils sont chargés, & non la Loi du lieu où le chef-lieu de la seigneurie est situé : donc, dira-t-on, ce sont pareillement les Loix des lieux où sont situés les héritages relevans d'une seigneurie, qui doivent régler la prescription de cette seigneurie. La conséquence est très-mal tirée ; les droits seigneuriaux sont des charges que la Loi a imposées sur les héritages qui relevent en fief ou en censive ; il n'y a que la Loi à l'empire de laquelle ils sont soumis, c'est-à-dire celle du lieu où ils sont situés, qui ait pu leur imposer ces charges ; ce ne peut donc être que cette Loi qui puisse régler ces charges, non pas celles du lieu où est situé le chef-lieu de la seigneurie ; mais la prescription qui fait acquérir la propriété de la seigneurie au possesseur de cette seigneurie, est quelque chose qui n'influe en rien sur les héritages qui relevent de cette seigneurie ; la condition des propriétaires de ces héritages, ne change point par la prescription qui fait passer la propriété de

la seigneurie au possesseur ; ce ne sont donc pas les Loix qui régissent les héritages relevans de la seigneurie, mais plutôt la Loi du lieu par laquelle est régi le chef-lieu auquel est attaché le droit de seigneurie, qui en doit régler la prescription.

Il n'importe quel soit ce chef-lieu, ne fût-ce qu'une masure, ne fût-ce qu'un orme sous lequel le Seigneur reçoit les hommages de ses vassaux & les cens de ses censitaires, cette masure, cet orme est le chef-lieu de la seigneurie auquel le droit de seigneurie est attaché, & c'est la loi du lieu où il est situé, qui en doit régler la prescription.

250. A l'égard des seigneuries qui n'auroient point de chef-lieu, elles ne peuvent de même que les droits de rentes foncieres, être censées avoir d'autre situation que celle des différens lieux où sont situés les différens héritages dans lesquels le Seigneur a le droit de domaine de supériorité qui constitue sa seigneurie.

251. Passons aux choses qui n'ont point de situation, telles que sont les rentes constituées & les meubles ; ces choses sont régies par la loi qui régit la personne de celui qui en est le propriétaire, c'est-à-dire, par la loi du lieu où est son domicile ; c'est donc la loi de ce lieu qui en doit régler la prescription, & le proprié-

taire ne peut être dépouillé des choses qui lui appartiennent, que par une loi à l'empire de laquelle il soit soumis.

252. Lorsque pendant le cours de la prescription de ces choses qui se regle par la loi du lieu du domicile de celui qui en est le propriétaire, ce propriétaire vient à changer de domicile, comment doit-on régler le temps qui doit rester à courir pour parachever la prescription? Je pense que le possesseur doit en ce cas, pour parachever le temps de la prescription, posséder la chose pendant une portion du temps que la loi du nouveau domicile du propriétaire demande pour la prescription, qui soit une portion pareille à la portion qui restoit à courir lors du changement de domicile, du temps que la Loi de l'ancien domicile demande pour la prescription; par exemple, si après que quelqu'un demeurant comme vous dans le Bailliage de Blois a possédé pendant huit ans avec titre & bonne foi une rente constituée dont vous êtes le propriétaire, vous avez transféré votre domicile à Orléans, ne restant plus à courir lors de votre changement de domicile que deux ans, qui est la portion du temps de dix ans, que la Coutume de votre ancien domicile demande pour la prescription, il faudra que depuis votre translation de domicile à Orléans, le pos-

sesseur de votre rente la possede encore pendant le temps de six ans, qui est la cinquieme partie de celui de trente ans que la Coutume de votre nouveau domicile demande pour la prescription. *Vice versâ*, si vous aviez votre domicile à Orléans, & qu'après que quelqu'un a possédé pendant vingt-quatre ans avec titre & bonne foi une rente constituée qui vous appartient, vous transferez votre domicile à Blois où est celui du possesseur de votre rente, ne restant plus lors de votre translation de domicile du temps de trente ans que la Coutume de votre ancien domicile demande pour la prescription, que celui de six ans qui en est la cinquieme portion, il suffira pour parachever le temps de la prescription, que le possesseur de votre rente la possede encore, depuis votre translation de domicile, pendant le temps de deux ans, qui est la cinquieme portion de celui de dix ans, que la Coutume de votre nouveau domicile demande pour la prescription.

253. De même que la prescription qui nous fait acquérir le domaine de propriété des choses se regle par la loi qui régit lesdites choses, pareillement la prescription qui nous fait acquérir l'affranchissement des droits réels que quelqu'un a sur notre héritage, doit se régler par la loi qui les régit; ces droits réels étant censés

avoir la même situation que celle de notre héritage sur lesquels ils sont à prendre, & qui en est chargé, ils sont régis par la Loi du lieu où est situé notre héritage, & c'est la Loi de ce lieu qui doit régler la prescription qui en fait acquérir l'affranchissement. Par exemple, si un Orléanois, propriétaire d'un héritage situé sous la Coutume de Paris, l'a possédé pendant dix ans, sans avoir connoissance d'une rente fonciere dont ledit héritage étoit chargé envers un autre Orléanois, il aura acquis pour son héritage par la prescription, l'affranchissement de cette rente; car quoique le propriétaire de cette rente eût son domicile sous la Coutume d'Orléans, qui n'admet pas cette prescription de dix ans, néanmoins étant soumis par rapport à ses biens aux Loix qui les régissent, qui sont celles des lieux où ils sont situés ou censés situés, il est, par rapport à la rente fonciere qu'il avoit sur mon héritage situé sous la Coutume de Paris, soumis à cette Coutume qui régit sa rente fonciere qui y est censée située, & il en a été dépouillé par cette Coutume qui admet la prescription de dix ans.

254. Il y a plus de difficulté par rapport à l'affranchissement de l'hypothèque que le créancier d'une rente constituée à prix d'argent a pour sa rente sur un héritage.

Est-ce la Coutume qui régit l'héritage chargé de cette hypothèque, qui eſt celle du lieu de ſa ſituation : où eſt-ce celle qui régit la rente qui eſt celle du lieu où eſt le domicile du créancier qui doit régler la preſcription, qui fait acquérir au propriétaire l'affranchiſſement de l'hypothèque ? Pour réſoudre cette queſtion, il faut examiner quelle eſt la choſe qui eſt l'objet de cette preſcription ; ce n'eſt pas la rente elle-même qui eſt l'objet de cette preſcription ; le créancier de la rente ne perd par cette preſcription que l'hypothèque qu'il a pour ſa rente ſur l'héritage ; mais cette preſcription ne lui fait pas perdre ſa rente : ce n'eſt donc pas la rente, c'eſt l'hypothèque que le créancier a pour ſa rente ſur l'héritage, qui fait l'objet de la preſcription ; & par conſéquent ce n'eſt pas la loi qui régit ſa rente, mais celle qui régit l'hypothèque que le créancier a ſur l'héritage, qui doit régler cette preſcription. On dira peut-être que les hypothèques n'étant que des acceſſoires de la rente, c'eſt la Loi qui régit la rente, qui eſt celle du lieu du domicile du créancier, qui doit être cenſée régir les hypothèques qui n'en ſont que des acceſſoires ; que c'eſt donc la Loi du lieu du domicile du créancier qui doit régler cette preſcription, & non celle du lieu où

est situé l'héritage hypothéqué à la rente.

Je réponds que dans les cas auxquels les droits d'hypothèque, qui sont les accessoires d'une rente, ne sont point considérés séparément de la rente, mais comme faisant un même tout avec la rente; c'est la Loi qui régit la rente, qui est censée régir tout ce qui en dépend, & par conséquent les droits d'hypothèque qui en sont les accessoires. Par exemple, dans le cas d'une succession, la Loi qui régit la rente, est censée régir pareillement tous les droits d'hypothèques qui en sont les accessoires, & elle transmet la rente avec tous les droits d'hypothèque qui en dépendent, à celui qu'elle appelle à la succession de cette rente, en quelque lieu que soient situés les héritages qui y sont hypothéqués.

Mais lorsqu'un droit d'hypothèque que le créancier d'une rente a pour cette rente sur quelque héritage, est considéré séparément de la rente, comme dans le cas de cette prescription, dont l'objet est de séparer de la rente le droit d'hypothèque que le créancier a sur un héritage pour sa rente, d'éteindre ce droit d'hypothèque en laissant subsister la rente, en ce cas ce n'est pas la Loi qui régit la rente, qui doit régir le droit d'hypothèque que le créancier a sur un héritage pour

cette rente ; ce droit doit être régi par une Loi qui lui ſoit propre, qui eſt celle du lieu où eſt ſitué l'héritage, & qui régit l'héritage auquel le droit d'hypothèque eſt attaché.

Il en eſt de même de tous les autres droits d'hypothèques que des créanciers auroient ſur mon héritage pour des créances mobiliaires, ou pour quelques autres eſpeces de créances que ce ſoit ; ce n'eſt pas la loi qui régit leurs créances, mais celle qui régit mon héritage auquel leurs droits d'hypothèque ſont attachés, qui doit régler la preſcription qui m'en fait acquérir l'affranchiſſement.

ARTICLE VI.

De quelques eſpeces de Preſcriptions qui ont lieu dans quelques Coutumes particulieres.

§. I.

Des Preſcriptions de ſept ans, qui ont lieu dans la Coutume de Bayonne.

255. La Coutume de Bayonne au titre 13 *des preſcriptions*, article 1, établit une preſcription de ſept ans, par laquelle celui qui a poſſédé pendant ce temps un héritage ou autre immeuble, en acquiert

le domaine de propriété, lorsque celui de qui il l'a acquis n'en étoit pas le propriétaire, & par laquelle celui qui a possédé pendant ledit temps acquiert l'affranchissement des hypothèques, & autres charges réelles dont son héritage étoit chargé, dont il n'a pas eu de connoissance.

Voici comme elle s'en explique : « Celui » qui comme vrai Seigneur a tenu & » possédé aucune chose immeuble pré- » sent, sachant & non contredisant celui à qui la chose est obligée qui est » majeur de vingt-cinq ans ; qui jouit par » ledit temps, a prescrit la chose, tant » contre le Seigneur, que contre le cré- » diteur ».

Cette prescription paroît être la même espece de prescription que celle de dix ans entre présens, qui a été établie par le Droit Romain, & adoptée dans la plupart des Coutumes, & dont nous avons traité *suprà*, sauf que cette Coutume en a fixé le temps à sept ans, au lieu de dix.

256. Cette prescription, de même que celle de dix ans entre présens, demande que le possesseur ait possédé avec titre & bonne foi. Cette Coutume le fait assez entendre par ces termes, *qui* COMME VRAI Seigneur a joui & possédé, &c. Posséder un héritage comme vrai Sei-

gneur, c'est posséder un héritage dont on est propriétaire, ou dont on a au moins un juste sujet de croire l'être ; ce qui ne peut convenir qu'à celui qui produit un juste titre d'où sa possession procede, ou dont la possession a duré pendant un temps assez long pour le faire présumer.

257. La Coutume, par ces termes, *sachant & non contredisant*, ne veut autre chose que ce que les autres Coutumes disent en parlant de la possession de dix ans, que le possesseur doit avoir possédé publiquement.

258. Enfin par ces derniers termes, *a prescrit la chose, tant contre le Seigneur, que contre le créditeur*, la Coutume déclare le double effet qu'a cette prescription de même que celle de dix ans, savoir de faire acquérir au possesseur le domaine de propriété de l'héritage, & d'en dépouiller l'ancien propriétaire ; comme aussi de faire acquérir au possesseur l'affranchissement des hypotheques, & autres droits réels que des créanciers auroient eus sur son héritage, dont il n'avoit pas de connoissance.

Tout ce que nous avons dit *suprà* de la prescription de dix ans entre présens avec titre & bonne foi, reçoit donc une application à cette prescription.

259. De ce que la Coutume de Bayonne

a restreint à sept ans le temps de la prescription de dix ans, qui a lieu avec titre & bonne foi entre présens, il ne faut pas en conclure qu'on suivant la même proportion, la prescription de vingt ans avec titre & bonne foi qui à lieu contre les absens, doive pareillement être réduite à quatorze ans. La raison est que les prescriptions qui tendent à dépouiller des propriétaires & des créanciers de leurs droits, étant d'un droit très-étroit, elles ne peuvent s'établir que par une Loi expresse, & non par de simples conséquences. La Coutume ayant donc établi une prescription de sept ans à la place de celle de dix ans, qui a lieu de droit commun entre présens; mais ne s'étant point expliquée sur celle qui doit avoir lieu entre absens, elle doit être censée n'avoir rien innové à cet égard.

260. La Coutume de Bayonne établit une autre espece de prescription septénaire en l'art. 5 du même titre, qui est conçu en ces termes: « Si aucun habitant de ladite ville & cité (de Bayonne) qui a » bâti, planté vigne ou verger, ou autrement peuplé au fonds d'autrui majeur » de 25 ans, présent, sachant le Seigneur » du fonds & non contredisant, tient & » possede la chose bâtie, ou autrement » peuplée par l'espace de sept ans conti-

» nuels & conſécutifs, ſans être inquiété
» en jugement par le Seigneur du fonds,
» ne peut après ledit temps être inquiété
» obſtant exception de preſcription ».

Le cas de la preſcription établie par cet art. 5 eſt différent de l'art. 1; le cas de l'article 1 eſt le cas d'un poſſeſſeur qui a poſſédé pendant ſept ans un héritage en vertu d'un juſte titre, comme d'une vente ou donation qui lui en avoit été faite par quelqu'un qu'il croyoit en être le propriétaire, quoiqu'il ne le fût pas. Le cas de l'art. 5 eſt celui d'un poſſeſſeur qui ne poſſede point en vertu d'un juſte titre; mais qui trouvant un terrein qu'on ne cultivoit point, & dont on ne faiſoit aucun uſage, s'en eſt emparé, & y a conſtruit des édifices ou fait des plantations; la Coutume préſume en ce cas que le propriétaire de l'héritage majeur & préſent, qui a laiſſé ce poſſeſſeur bâtir ou planter ſur ſon héritage, & le lui a laiſſé poſſéder pendant ſept ans, lui a bien voulu concéder ce terrein.

Cet article porte : *les habitans de ladite Ville*; il paroît par ces termes que cette eſpece de preſcription eſt un privilege accordé aux Bourgeois de Bayonne, & qu'il n'y a qu'eux qui ſoient reçus à oppoſer cette preſcription pour les terreins qu'ils ont bâtis ou plantés.

261. Cette prescription a pour fin d'encourager les Bourgeois de Bayonne à rendre utiles les terreins incultes, en y construisant des bâtimens, ou en y faisant des plantations. Comme c'est en considération des bâtimens qu'on y construit ou des plantations qu'on y fait, que la Coutume accorde cette prescription*; lorsqu'un Bourgeois de Bayonne s'est mis sans titre en possession d'un terrein, ce n'est que depuis qu'il y a bâti ou qu'il y a fait faire des plantations, que le temps de cette prescription doit commencer à courir; c'est ce qui résulte de ces termes, *tient & possede la chose bâtie ou autrement plantée par l'espace de sept ans*, ce n'est donc que la possession d'une *chose bâtie ou plantée* qui donne lieu à cette prescription; le temps ne peut donc commencer à courir que du jour que le terrein qui fait l'objet de cette prescription, a été bâti ou planté.

262. Est-ce du jour que le possesseur a commencé le bâtiment, que commence à courir le temps de la prescription, ou seulement du jour que le bâtiment a été parachevé? Je penserois que le temps de la prescription ne doit commencer à courir que du jour que le bâtiment a acquis la forme de bâtiment, & est parvenu à avoir toutes les parties essentielles pour composer un bâtiment, c'est-à-dire, qu'on

a achevé la couverture ; car jusqu'à ce temps le terrein est bien un terrein sur lequel on a bâti ; mais n'est pas encore une chose bâtie : or la Coutume demande pour la prescription, qu'on ait possédé *la chose bâtie*, pendant sept ans.

Au reste, je pense qu'aussi-tôt que le bâtiment a acquis la forme de bâtiment, le temps de la prescription doit commencer à courir, quoiqu'on n'ait pas fait dans le dedans ce qu'on se propose d'y faire.

§. I I.

De la Prescription de vingt ans, sans titre, qui a lieu dans quelques Coutumes.

263. Par le Droit Commun, le possesseur qui ne peut produire le titre en vertu duquel il possede quelque héritage ou autre immeuble, ne peut en acquérir la propriété ni l'affranchissement des droits réels & hypothèques dont il est chargé, que par la prescription de trente ans, dont nous avons traité *suprà*, *art.* Ier.

Les Coutumes de Ponthieu & celle de Boulonnois ont abrégé le temps de la prescription de trente ans, & l'ont réduit à vingt ans, soit que la prescription coure contre des présens, soit qu'elle coure contre des absens.

La Coutume de Ponthieu, art. 116, dit, *quiconque jouit & possede aucune chose....... à titre ou sans titre....... par vingt ans..... entre gens laïques & non privilégiés, présens ou absens, tel possesseur acquiert droit en la chose....... nul n'est recevable..... à lui demander aucune chose de ce dont il est demeuré paisible pendant le temps dessus-dit.*

Celle de Boulonnois, art. 121, dit pareillement que celui qui possede chose *mobile ou immobile, à titre, ou sans titre, entre présens ou absens, le temps & espace de vingt ans, acquiert*, &c. : elle ajoute que *celui qui voudra se aider de ladite prescription de vingt ans, sera tenu alléguer titre suffisant..... sans toutefois qu'il soit tenu le vérifier.*

La Coutume d'Artois, art. 72, a aussi réduit à vingt ans, avec titre ou sans titre, la prescription de trente ans, avec cette différence que c'est seulement dans le cas auquel la prescription court entre présens ; elle a conservé la prescription de trente ans, lorsqu'elle court entre absens.

Les Coutumes de Cambrai, de Saint-Paul & de Valenciennes ont aussi admis la prescription de vingt ans sans titre, entre présens seulement.

Tout ce que nous avons dit, *suprà*, art. 1 de la prescription de trente ans, reçoit

reçoit une entiere application à la prescription de vingt ans, qui est de même nature que celle de trente ans.

§. III.

De la Prescription de 41 ans, qui a lieu au pays de Sole.

264. La Coutume de la Vicomté de Sole a établi une prescription de quarante-un ans, par laquelle celui qui a possédé un héritage pendant ce temps, soit avec titre ou sans titre, en acquiert la propriété & l'affranchissement de tous les droits réels dont il est chargé ; elle rejette expressément toute prescription d'un temps moindre à l'égard des fonds de terre.

Cette prescription, au temps près, est de même nature que celle de trente.

ARTICLE VII.

De quelques Prescriptions particulieres, pour l'acquisition de certains droits.

§. I.

De la prescription par laquelle un Seigneur prescrit, contre un autre Seigneur, le domaine de supériorité sur des héritages.

265. Le Droit de domaine de supériorité, tel que l'ont les Seigneurs de fief, de cen-

ſive, de champart ſeigneurial, ou de rente ſeigneuriale, eſt impreſcriptible, en ce ſens que les propriétaires des héritages qui y ſont ſujets, ne peuvent en acquérir l'affranchiſſement par aucune preſcription, par quelque long-temps qu'ils poſſedent leurs héritages, ſans reconnoître le droit de ſeigneurie auquel ils ſont ſujets.

Mais ſi le domaine de ſupériorité eſt impreſcriptible *extinctivè*, en ce ſens qu'il ne peut s'éteindre par la preſcription, il eſt preſcriptible *tranſlativè*, en telle ſorte qu'il peut paſſer par la preſcription à un autre Seigneur.

La Coutume de Paris en l'art. 123, établit cette preſcription. L'article eſt conçu en ces termes : « cens portant di-
» recte eſt preſcriptible par Seigneur contre
» Seigneur, & ſe peut preſcrire par
» trente ans contr'âgés & non privilégiés,
» & par quarante ans contre l'Egliſe, s'il
» n'y a titre ou reconnoiſſance dudit
» cens, ou que le détenteur ait acquis
» l'héritage à la charge dudit cens ».

Cet article eſt dans l'eſpece d'un ſeigneur qui, pendant l'eſpace de trente ans, s'eſt fait reconnoître à Seigneur par les propriétaires ou poſſeſſeurs d'un héritage qui ne relevoit point de ſa ſeigneurie; mais de celle d'un autre Seigneur, qui de ſon

côté, ne s'est point fait reconnoître par les propriétaires ou possesseurs dudit héritage.

266. Pour que les reconnoissances censuelles qu'on a passées à celui qui n'étoit pas le véritable Seigneur, établissent une quasi-possession trentenaire du domaine de supériorité de l'héritage, par laquelle il le puisse acquérir par droit de prescription, il faut qu'il y ait au moins deux reconnoissances qui lui ayent été passées par acte devant Notaires, & qu'il y ait un intervalle au moins de trente ans entre la premiere & la derniere.

Si celui qui prétend avoir une possession trentenaire d'un droit de seigneurie censuelle sur un héritage, ne rapporte point de reconnoissances censuelles pour l'établir, mais rapporte tous les cueillerets ou papiers de recette qu'il a tenus tous les ans des cens qui lui ont été payés, dans tous lesquels il est dit que le cens a été payé pour ledit héritage; ces papiers de cueillerets n'étant que des écritures privées, ne peuvent pas faire une foi suffisante contre des tiers de ce qu'ils contiennent, comme nous l'avons établi en notre Traité des obligations, part. 4, n. 717. Ils ne peuvent donc établir la prestation du cens, ni par conséquent la possession prétendue du droit de seigneurie censuelle.

267. Pour cette preſcription, de même que pour la preſcription trentenaire ordinaire, il n'eſt pas néceſſaire que celui qui s'eſt fait, pendant trente ans, reconnoître pour ſeigneur d'un héritage qui relevoit d'un autre Seigneur, produiſe un titre d'où ſa poſſeſſion procede, ou qu'il juſtifie de ſa bonne foi; elle eſt préſumée tant qu'on ne juſtifie pas du contraire, c'eſt-à-dire, tant qu'on ne juſtifie pas qu'il avoit connoiſſance que l'héritage pour lequel il s'eſt fait reconnoître, relevoit d'un autre Seigneur.

268. Mais pour que celui à qui on a paſſé des reconnoiſſances cenſuelles, ou payé des cens pour un héritage, ſoit cenſé avoir poſſédé la ſeigneurie directe de cet héritage, il faut que les propriétaires ou poſſeſſeurs de cet héritage, qui les lui ont paſſées, n'ayent pas auſſi reconnu le véritable Seigneur, ſoit par une reconnoiſſance formelle, ſoit en acquérant à la charge du cens envers lui; car tant que le véritable Seigneur eſt reconnu, il ne peut pas avoir, par les reconnoiſſances qu'on lui paſſe, une poſſeſſion véritable & paiſible de la ſeigneurie directe de l'héritage.

Cette poſſeſſion ne peut commencer que par la premiere reconnoiſſance que lui aura paſſé le propriétaire ou poſſeſſeur

de l'héritage, qui n'aura point reconnu ni avant, ni depuis, le véritable Seigneur; & elle continuera, par les reconnoiſſances que lui paſſeront les ſucceſſeurs de ces propriétaires, qui n'auront point pareillement reconnu le véritable Seigneur, ni aucun autre.

C'eſt le véritable ſens de ce qui eſt dit à la fin de l'article ci-deſſus, *s'il n'y a titre ou reconnoiſſance dudit cens, ou que le détenteur ait acquis à la charge dudit cens :* c'eſt-à-dire, que le tiers qui prétend avoir acquis, par droit de preſcription, la ſeigneurie cenſuelle d'un héritage, par la poſſeſſion qu'il prétend en avoir eue pendant trente ans, par la preſtation qui lui a été faite du cens pendant ledit temps, & par les reconnoiſſances qui lui ont été paſſées par les propriétaires & poſſeſſeurs de l'héritage, n'eſt fondé, dans ſa prétention, qu'en tant que le véritable Seigneur contre lequel il prétend avoir preſcrit, ne peut juſtifier avoir lui-même, de ſon côté, pendant ledit temps, exercé ſa ſeigneurie par le rapport de quelque titre, comme d'une ſaiſie cenſuelle; ou en avoir été reconnu pendant ce temps, par le rapport des reconnoiſſances que lui en ont paſſé les propriétaires ou les poſſeſſeurs de l'héritage, ou de l'acquiſition qu'ils ont faite dudit

héritage, à la charge du cens envers lui.

Quelques Commentateurs de la Coutume de Paris ont donné d'autres interprétations de la fin de cet article, que j'ai cru inutile de rapporter. Voyez Lemaître en son commentaire sur ce même article.

Au reste, si, suivant ce qui est porté par la fin de cet article, celui qui allegue la prescription, ne peut la fonder sur les reconnoissances qui lui ont été passées par les propriétaires ou possesseurs de l'héritage qui en ont pareillement passé au véritable Seigneur, ou qui ont acquis à la charge du cens envers lui; ce n'est point par la raison que Lemaître & Lauriere en donnent, qui est, qu'on doit présumer en ce cas de la mauvaise foi & de la collusion; il n'est point nécessaire de présumer cela : c'est par la seule raison que nous avons donnée, qui est qu'il ne peut y avoir eu une possession véritable & paisible de la seigneurie directe de l'héritage, pendant que le véritable Seigneur en étoit pareillement reconnu.

Lauriere prétend que le tiers qui prétend avoir acquis par prescription la seigneurie directe d'un héritage, ne peut la fonder non-seulement sur les reconnoissances qui lui en ont été passées par les propriétaires de l'héritage qui ont reconnu le véritable Seigneur, ou qui ont

acquis à la charge du cens envers lui, mais même sur les reconnoissances qui lui auroient été passées par les héritiers de ces propriétaires, parce qu'ils les ont passées, dit-il, contre leur titre. Je ne crois pas cette raison valable, quand même ces héritiers lui auroient passé, de mauvaise foi, ces reconnoissances, il suffit qu'il ait été de bonne foi en les recevant, & que le véritable Seigneur n'ait point été reconnu, pour qu'il soit censé avoir eu, par ces reconnoissances, la possession de la seigneurie directe, & pour qu'il puisse l'acquérir par prescription.

269. Quoique cet article 123 de la Coutume de Paris soit dans l'espece de deux Seigneurs de censives, sa disposition a pareillement lieu à l'égard de deux Seigneurs de fiefs; l'un d'eux peut pareillement acquérir par prescription la seigneurie directe sur un héritage qui releve en fief d'un autre Seigneur, en se faisant passer, pendant trente ans, des aveux par les propriétaires & possesseurs desdits héritages; pourvu que lesdits propriétaires n'aient pas reconnu aussi leur véritable Seigneur, ou n'aient pas acquis à la charge des droits seigneuriaux envers lui.

270. Les Coutumes de Berry & celle de Nivernois veulent que pour que le

Seigneur qui allègue la prescription, puisse établir la possession trentenaire qu'il prétend avoir eue de la seigneurie directe du fief servant, il faut qu'il y ait eu au moins deux ouvertures de fief; & qu'il ait fait des saisies féodales dûment notifiées au fief servant. Dans les Coutumes qui ne s'en sont pas expliquées, il n'est pas nécessaire de rapporter des saisies féodales; le Seigneur qui prescrit, établit suffisamment sa possession trentenaire par des aveux qui lui ont été passés par les propriétaires & possesseurs de l'héritage, pourvu qu'il y en ait au moins deux, & qu'il se soit écoulé un temps de trente ans, ou plus, depuis le premier aveu jusqu'au dernier : comme aussi pourvu que ceux qui les lui ont passés, n'aient pas pareillement reconnu leur véritable Seigneur, comme nous l'avons dit.

271. Un Seigneur, pour acquérir par prescription le droit de seigneurie directe sur un héritage qui relevoit d'un autre Seigneur, devant avoir eu, pendant trente ans, par les aveux ou reconnoissances qui lui ont été passés par les propriétaires de cet héritage, une possession de ce droit de seigneurie directe, qui n'ait point été contredite pendant tout ce temps par des actes contraires de la part du véritable Seigneur, il s'ensuit

que si pendant ce temps le véritable Seigneur de qui releve l'héritage, a passé à son Seigneur un aveu, dans lequel il y ait compris cet héritage, comme relevant de sa seigneurie, pour laquelle il porte la foi à ce Seigneur; cet aveu étant un acte qui contredit les aveux & reconnoissances passées par les propriétaires de l'héritage, au Seigneur qui allegue la prescription, la possession qu'il prétend de la seigneurie directe de l'héritage, par ces aveux & reconnoissances, n'est point une possession qui ait été sans contradiction pendant le temps qu'elle a duré, ni par conséquent une possession qui ait été capable de faire acquérir par droit de prescription la seigneurie directe sur cet héritage.

272. Observez, à l'égard de l'effet de la prescription qui fait acquérir la seigneurie directe d'un héritage à un Seigneur contre un autre Seigneur, que cet effet n'est pas de transférer le même droit de seigneurie directe qu'avoit le Seigneur contre qui la prescription est acquise, de sa personne en celle du Seigneur qui a prescrit; mais de créer & de former, par la possession trentenaire, un nouveau droit de seigneurie directe de l'héritage au profit du Seigneur qui a prescrit, tel & de la nature qu'il a été

reconnu pendant le temps, par les aveux ou reconnoiſſances paſſées pendant ledit temps, par les propriétaires de l'héritage; lequel nouveau droit de ſeigneurie directe de l'héritage, acquis par la preſcription au Seigneur qui a preſcrit, prévaut & détruit l'ancien droit de ſeigneurie directe qu'avoit l'ancien Seigneur contre qui la preſcription a été acquiſe : la ſeigneurie directe ou le domaine de ſupériorité d'un même héritage ne pouvant pas être pardevers deux différens Seigneurs; de même que deux différentes perſonnes ne peuvent avoir chacune pour le total, le domaine de propriété d'une même choſe, *duo non poſſunt eſſe domini in ſolidum.*

273. Le nouveau droit de ſeigneurie directe de cet héritage qui eſt acquis au Seigneur qui a preſcrit, eſt uni & incorporé à ſa ſeigneurie, de laquelle les propriétaires de l'héritage ont reconnu qu'il relevoit; il en devient une partie intégrante, & il releve, comme la ſeigneurie à laquelle il eſt uni, du Seigneur de qui releve cette ſeigneurie, & non de celui duquel relevoit l'ancien droit de ſeigneurie directe qui a été éteint par la preſcription.

Par exemple, ſi les propriétaires de l'héritage Z, qui relevoit en fief du Sei-

gneur de Villepion, vassal du Chapitre de Sainte-Croix d'Orléans, ont reconnu en fief, pendant le temps requis pour la prescription, le Seigneur de Montpipeau, vassal de l'Evêché d'Orléans, la seigneurie directe que le Seigneur de Montpipeau a acquise par la prescription sur l'héritage Z, & qui a été unie & incorporée à sa seigneurie de Montpipeau, relevera, comme ladite seigneurie de Montpipeau, de l'Evêché d'Orléans; & ledit héritage Z, qui étoit auparavant un arriere-fief du Chapitre de Sainte-Croix, deviendra désormais un arriere-fief de l'Evêché : le Chapitre de Sainte-Croix doit s'imputer de ne s'être pas fait servir par les Seigneurs de Villepion, & de n'avoir pas fait comprendre dans les aveux qu'ils devoient lui porter, l'héritage parmi ses arrieres-fiefs.

274. Le nouveau droit de seigneurie directe qu'acquiert par la prescription le seigneur sur un héritage qui relevoit d'un autre Seigneur, est si bien un droit différent de celui qu'avoit le Seigneur contre qui la prescription a été acquise, qu'il est souvent d'une nature toute différente. Par exemple, si un Seigneur s'est fait reconnoître en fief pendant le temps requis pour la prescription, par les propriétaires d'un héritage qui relevoit en

censive d'un autre Seigneur, il acquiert, par la prescription, un droit de seigneurie féodale sur cet héritage, au lieu du droit de seigneurie censuelle qu'avoit le Seigneur contre qui la prescription a été acquise. *Et vice versâ*; si un Seigneur s'est fait reconnoître à cens, pendant le temps requis pour la prescription, par les propriétaires d'un héritage qui relevoit en fief d'un autre Seigneur, il acquiert, par la prescription, un droit de seigneurie censuelle, à la place du droit de seigneurie féodale qu'avoit l'ancien Seigneur & que la prescription a éteint.

Notre Coutume d'Orléans, art. 86, a cela de particulier, par rapport à cette prescription, qu'elle demande un temps de quarante ans.

§. II.

De la Prescription par laquelle les Gens de main-morte acquierent l'affranchissement du droit qu'ont les Seigneurs de leur faire vider les mains des héritages qu'ils acquierent dans leur seigneurie.

275. On appelle Gens de main-morte, les Titulaires de bénéfices, les Hôpitaux, les Fabriques, & toutes les Communautés,

tant Ecléſiaſtiques que Séculieres; ils ſont ainſi appelés, parce que ne leur étant pas permis d'aliéner leurs héritages, les héritages qui tombent entre leurs mains ſont morts pour le commerce.

C'eſt pour cette raiſon que les Coutumes donnent aux Seigneurs le droit de contraindre les Gens de main-morte, qui ont acquis des héritages dans leur ſeigneurie, d'en vider leurs mains, parce que, s'il leur étoit permis de les retenir, les Seigneurs ſeroient privés des droits utiles de leurs ſeigneuries, par rapport à ces héritages, leſdits droits conſiſtant dans les profits féodaux ou cenſuels auxquels donnent ouverture les mutations de propriétaires qui ſurviennent dans leſdits héritages, lorſqu'ils ſont dans le commerce.

Les Gens de main-morte qui ont acquis quelque héritage, acquierent, par la preſcription trentenaire, l'affranchiſſement du droit qu'a le Seigneur de leur en faire vider leurs mains, lorſqu'ils l'ont poſſédé pendant trente ans conſécutifs, ſans être interpellés par le Seigneur d'en vider leurs mains; le Seigneur ne peut plus même leur demander aucune indemnité, le laps du temps la faiſant préſumer acquittée.

276. Il faut, pour cette preſcription,

que la possession n'ait pas été interrompue. Si les Gens de main-morte avoient, avant l'expiration du temps de la prescription, aliéné, sous quelque condition résolutoire, l'héritage qu'ils ont acquis, dans lequel ils fussent depuis rentrés par l'accomplissement de la condition résolutoire, ils ne pourroient compter, pour le temps de la prescription, le temps de la possession qu'ils ont eue de cet héritage, avant l'aliénation qu'ils en ont faite; cette possession ayant été interrompue par cette aliénation : il faut, pour acquérir la prescription, qu'ils le possedent de nouveau pendant trente années.

Si les Gens de main-morte n'avoient aliéné de cette maniere l'héritage qu'ils ont acquis, qu'après l'accomplissement du temps de la prescription, & qu'ils y fussent rentrés par la résolution de cette aliénation, les Seigneurs ne pourroient plus leur en faire vider leurs mains; car en rentrant dans cet héritage, ils n'en font pas une nouvelle acquisition; ils le tiennent en vertu de l'acquisition originaire qu'ils en ont faite, dans laquelle l'accomplissement du temps de la prescription les a maintenus contre le droit qu'avoient les Seigneurs de les empêcher de jouir de cette acquisition, & de leur faire vider leurs mains.

177. L'interruption civile arrête aussi le cours de cette prescription; c'est pourquoi si, avant l'accomplissement du temps de la prescription, le Seigneur a fait sommation aux Gens de main-morte de vider leurs mains de l'héritage, quoique le Seigneur n'ait fait aucune poursuite en exécution de la sommation, la possession des Gens de main-morte ayant été interrompue par cette sommation, ils ne peuvent acquérir la prescription qu'en continuant de posséder l'héritage encore pendant trente ans depuis la sommation, sans que le Seigneur, pendant tout ce temps, fasse contr'eux aucune poursuite, en exécution de la sommation.

Notre Coutume d'Orléans, art. 42 & 120, a une disposition, par rapport à cette prescription, qui lui est particuliere, en ce qu'elle exige pour le temps de cette prescription un temps de soixante ans.

ARTICLE VIII.

De la possession centenaire ou immémoriale.

178. Lorsque quelqu'un a pu justifier avoir possédé une certaine chose, ou avoir joui d'un certain droit pendant cent ans

& plus, cette possession centenaire, qu'on appelle aussi possession immémoriale, équivaut à un titre, & établit le domaine de propriété qu'il a de cette chose aussi pleinement & aussi parfaitement que s'il rapportoit un titre d'acquisition en bonne forme, par lequel quelqu'un de ses auteurs auroit acquis la chose de ceux qui avoient le droit d'en disposer.

C'est ce qu'enseigne Dumoulin *in Consuet. Par.* §. 12, *gl.* 7, *n.* 14, en ces termes : *hujusmodi præscriptio* (*centum annorum sive temporis immemorialis*) *habet vim constituti.* Il se fonde sur ce qui est dit en la Loi 3, §. 4, ff. *de aq. quotid. ductus aquæ cujus origo memoriam excessit, jure constituti loco habetur* : c'est-à-dire, que la possession immémoriale en laquelle quelqu'un est d'avoir un aqueduc sur l'héritage voisin pour y passer les eaux dont il a besoin, tient lieu de titre constitutif de ce droit.

Ce principe a lieu à l'égard de certaines choses & de certains droits, que les Loix déclarent n'être sujets à aucune prescription par quelque laps de temps que ce soit : ces Loix ne s'étendent point à la possession centenaire ou immémoriale, & n'empêchent point que celui qui peut établir cette possession, ne soit

fondé à se prétendre propriétaire desdites choses ou desdits droits, de même que s'il en rapportoit le titre d'acquisition. C'est ce qu'enseigne Dumoulin au lieu cité, en ces termes : *Undè numquam censetur exclusa etiam per legem prohibitivam, & per universalia negativa & geminata verba, quamcumque præscriptionem excludentia.* La raison est, dit cet Auteur ailleurs, en son conseil 26, que la possession centenaire doit être regardée plutôt comme un titre, que comme une prescription; *Non tàm est præscriptio quàm titulus.*"

279. On peut faire l'application de ce principe aux droits de bannalité, soit de moulin, soit de four, soit de pressoir, & aux droits de corvées. La Coutume de Paris, art. 71 & 72, veut qu'un Seigneur ne puisse établir ces sortes de droits que par le rapport d'un titre valable. Notre Coutume d'Orléans, art. 100, ajoute ces termes, *par quelque temps que ce soit* : néanmoins comme, suivant le principe que nous venons d'exposer, la possession centenaire équivaut à un titre, si un Seigneur justifie qu'il est en possession depuis cent ans & plus, de quelqu'un de ces droits, il est censé l'avoir suffisamment établi, quoiqu'il n'en rapporte pas d'autre titre; cette possesf-

ſion étant regardée comme un titre, & ayant la même force que ſi le titre conſtitutif du droit étoit rapporté : *Habet vim conſtituti.*

280. Obſervez que pour qu'un Seigneur juſtifie la poſſeſſion centenaire en laquelle il eſt d'un droit de bannalité, il ne ſuffit pas qu'il juſtifie qu'il y a plus de cent ans que ſes juſticiables portent leurs grains à ſon moulin, leur pâte à ſon four, leur vendange à ſon preſſoir; car ayant pu les y porter volontairement; de ce qu'il les y ont portés, on n'en peut pas conclure que le Seigneur ait joui du droit de les y contraindre, en quoi conſiſte le droit de bannalité : il faut donc, pour établir cette poſſeſſion, que le Seigneur rapporte des actes par leſquels il paroiſſe qu'il jouiſſoit du droit de les contraindre, tels que des jugemens rendus contre quelques juſticiables qui auroient contrevenu à la bannalité : des ſaiſies faites en cas de contravention, ou d'autres actes ſemblables qui remontent à cent ans & plus.

Les anciens aveux & dénombremens rendus par le Seigneur au Seigneur de qui il releve, dans leſquels il auroit compris ces droits de bannalité, s'ils ne ſont ſoutenus par d'autres actes probatoires de la poſſeſſion de ce droit, ne me pa-

roissent pas suffisans; car il peut fort bien arriver qu'un Seigneur, pour se faire des titres pour l'avenir, comprenne dans ses aveux & dénombremens, des droits dont il ne jouit pas: les justiciables, lorsqu'il les passe, n'y sont pas pour les contredire.

281. Le principe que la possession centenaire équivaut à un titre, & suppose le titre, peut aussi s'appliquer aux dîmes inféodées. Les laïques n'étant pas capables de posséder d'autres dîmes que celles qui sont inféodées, un laïque ne peut acquérir le droit de dîme sur une paroisse, par quelque long-temps qu'il l'ait possédée, s'il ne justifie de son inféodation : mais s'il peut établir, par le rapport d'aveux, dont il y en ait quelqu'un qui remonte à plus de cent ans, qu'il possede cette dîme comme dîme inféodée, cette possession centenaire équivaut au titre d'inféodation, & dispense le possesseur de le rapporter.

282. La possession centenaire qui équivaut à un titre, doit être une juste possession, une possession civile, c'est-à-dire, la possession d'une personne qui, tant par elle que par ses auteurs, ait possédé la chose *tanquam rem propriam*; & cette possession est toujours présumée avoir cette qualité, tant que le contraire ne

paroît pas, & tant qu'on ne produit de part ni d'autre aucun titre qui fasse connoître l'origine de la possession.

283. Mais si le titre d'où procede cette possession est produit, & que ce titre soit un titre vicieux, c'est-à-dire, qui ne soit pas de nature à transférer la propriété; comme, par exemple, si on produit un bail à ferme de l'héritage fait à quelqu'un des auteurs du possesseur centenaire, ou un contrat d'engagement par lequel l'héritage auroit été donné à titre d'engagement à cet auteur, ou un titre par lequel cet auteur auroit été mis en possession de l'héritage pour en percevoir les revenus, en déduction de ses créances, ou un acte par lequel il en auroit été mis en possession en qualité de séquestre ou à précaire; dans tous ces cas, ce titre de la possession étant un titre vicieux, étant un titre qui n'est pas de nature à attribuer au possesseur la propriété de la chose, la possession qu'a le possesseur n'étant point en conséquence une possession civile, une possession de propriétaire, elle ne peut, quelque longue qu'elle soit, & quoiqu'elle excede cent ans, procurer aucun moyen de défense au possesseur contre la demande donnée contre lui par le propriétaire, pour lui faire délaisser l'héritage; c'est le cas de

la maxime, *Meliùs est non habere titulum quàm habere vitiosum.*

C'est sur le fondement de ces principes, que par un Arrêt que nous avons déjà rapporté, *suprà*, l'Evêque de Clermont fut condamné à vendre à la Reine Catherine de Médicis, la seigneurie de la Ville de Clermont, quoiqu'il y eût plusieurs siecles que les Evêques de Clermont en fussent en possession; parce qu'on produisit le titre originaire de cette possession, qui étoit un acte par lequel cette seigneurie avoit été donnée en garde à un Evêque de Clermont par Jean de Bourbon, au droit duquel étoit la Reine.

284. Il faut faire une grande différence entre les titres absolument vicieux, tels que ceux qu'on vient de rapporter, dont la nature est contraire à la translation de la propriété, & ceux qui sont seulement inparfaits & insuffisans pour la translation de la propriété, s'il ne sont revêtus de certaines formalités. La possession qui procede des titres de la premiere espece, fût elle de plusieurs siecles, ne peut jamais établir la propriété du possesseur, le titre d'où elle procede y résistant. Il n'en est pas de même de ceux de la seconde espece, tels que sont des contrats de vente, d'échange, de

baux à rente des biens d'Eglise, ou autres actes semblables, qui ne paroissent point revêtus ni accompagnés des formalités nécessaires pour l'aliénation des biens d'Eglise, tels que sont des actes d'homologation en Justice de ces contrats sur des enquêtes, *de commodo & incommodo*; ces contrats ne sont pas, comme les premiers, des titres qui soient contraires à la translation de propriété; au contraire, ils y tendent : ils sont seulement insuffisans pour la transférer, faute des formalités dont ils doivent être accompagnés; ils font en conséquence obstacle à la prescription de quarante ans que le possesseur opposeroit à l'Eglise, lorsqu'ils seroient rapportés; mais ils ne font pas obstacle à la possession centenaire, l'effet de cette possession étant de suppléer à ce qui manque à la perfection du titre, en faisant présumer que toutes les formalités requises pour la confirmation du titre, sont intervenues, & que ce n'est que l'injure des temps qui empêche de les rapporter.

285. Il y a certaines choses qu'on ne peut acquérir par la possession même centenaire; tels sont les droits seigneuriaux dont un héritage est chargé, dont le possesseur de l'héritage ne peut acquérir l'affranchissement par la possession plus que cente-

naire, en laquelle il seroit de ne reconnoître aucun Seigneur pour cet héritage. La Coutume de Paris, en l'art 12, en a une disposition; elle dit que le vassal ne peut prescrire l'affranchissement de la foi qu'il doit à son Seigneur pour son fief, *pour quelque long temps* qu'il en ait joui, encore que ce fût par cent ans & plus.

Cette Coutume a une semblable disposition pour le cens, en l'art. 124, qui dit : Le droit de cens ne se peut prescrire par le détenteur de l'héritage contre le Seigneur censier, encore qu'il y ait cent ans.

La plupart des Coutumes ont de semblables dispositions ; la raison est que pour acquérir par la possession l'affranchissement de quelque droit dont notre héritage est chargé, il faut que ce soit une possession par laquelle nous le possédions comme franc de ce droit, & comme ayant lieu de croire qu'il n'en est pas chargé, laquelle opinion se présume toujours tant que le contraire ne paroît pas ; mais la maxime *nulle terre sans Seigneur*, qui a prévalu dans ces provinces, ne permet pas que nous puissions posséder nos héritages comme les croyant francs des droits seigneuriaux : c'est pourquoi, quand nous avons pos-

sédé un héritage par cent ans & plus, sans reconnoître le Seigneur de qui il releve, nous ne pouvons par cette possession acquérir l'affranchissement des droits seigneuriaux dont il est tenu, parce que nous ne le possédions pas comme le croyant franc des droits seigneuriaux.

286. Dans la Coutume de Paris les droits de servitude prédiale ne s'acquierent point sans titres par la possession centenaire; elle en a une disposition en l'art. 186, où il est dit, « droit de servitude » ne s'acquiert par longue jouissance, » quelle qu'elle soit, sans titre, encore » que l'on ait joui par cent ans ».

Plusieurs Coutumes ont une semblable disposition; la raison est que la possession centenaire, qui équivaut à un titre, & qui établit la propriété de la chose, ou du droit qu'on a possédé pendant ce temps, doit être une véritable possession: mais dans ces Coutumes, la jouissance que quelqu'un a d'une servitude, dont il ne paroît aucun titre ni constitutif, ni au moins recognitif, est présumé n'être qu'une jouissance de tolérance, une complaisance: or une jouissance de tolérance n'est pas une véritable possession; celui qui jouit de cette maniere, ne compte pas posséder, & ne possede pas effectivement un droit de servitude; cette

jouissance

jouissance ne peut donc, quelque long-temps qu'elle ait duré, fût-ce par cent ans & plus, faire acquérir le droit de servitude à celui qui en a eu la jouissance.

287. C'est une question, si dans les Coutumes qui se sont contentées de dire que les droits de servitude ne peuvent s'acquérir par prescription par quelque temps que ce soit, & qui n'ont pas ajouté, comme celle de Paris, *même par cent ans*, les droits de servitude peuvent s'acquérir par la possession centenaire?... Pour la négative, on dit que dans ces Coutumes, de même que dans celle de Paris, la jouissance qu'un voisin a d'une servitude sur l'héritage voisin, est présumée n'être qu'une jouissance de tolérance; & que ce n'est que par cette raison que les droits de servitude ne s'acquiérent pas dans ces Coutumes par la prescription ordinaire de trente ans, par laquelle tous les autres droits s'acquiérent : or, dit-on, une jouissance de tolérance, n'étant point une possession du droit, elle ne peut, même dans ces Coutumes, le faire acquérir, quelque long-temps qu'ait duré cette jouissance, eût-elle duré plus de cent ans. Je réponds, en convenant du principe, qu'en supposant pour constant le fait que la jouissance de la servitude eût commencé par la tolérance,

elle ne pourroit jamais faire acquérir le droit, quelque long-temps qu'elle eût duré, fût-ce plus de cent ans; car une possession ou jouissance est censée avoir toujours continué dans la même qualité dans laquelle elle a commencé, tant qu'il ne paroît aucun nouveau titre; personne ne pouvant se changer par le seul laps de temps la cause & la qualité de sa possession : *nemo potest mutare sibi causam possessionis*. C'est pourquoi si on rapportoit une concession précaire de la servitude faite à quelqu'un des auteurs de celui qui en jouit, on convient que celui qui en jouit ne seroit pas fondé à prétendre avoir acquis le droit de servitude par la possession centenaire, sa possession n'étant censée être en ce cas qu'une possession précaire de la tolérance telle qu'elle a commencé ; mais lorsqu'il est incertain comment a commencé la jouissance de la servitude, & qu'on n'en rapporte aucun titre; quoique nos Coutumes présument que la jouissance de cette servitude n'est qu'une jouissance de tolérance, lorsqu'elle a duré un certain temps, on ne doit pas en conclure qu'elles doivent présumer la même chose lorsque la jouissance de la servitude a duré plus de cent ans; n'étant pas vraisemblable qu'une tolérance dure un aussi long-temps; c'est pourquoi il y a lieu

de ſoutenir que dans les Coutumes qui ſe ſont bornées à dire que les droits de ſervitude ne s'acquierent ſans titre par quelque temps que ce ſoit, ſans ajouter, comme a fait celle de Paris, *même par cent ans*, ces droits s'acquierent par la poſſeſſion centenaire qui tient lieu de titre. Ricard, en ſon commentaire ſur la Coutume de Senlis, raporte un Arrêt du 11 Février 1658, qui l'a jugé pour la Coutume de Crépy, qui porte, *nulle ſervitude ſans titre par quelque temps que ce ſoit*. Il faut néanmoins convenir que la queſtion ſouffre difficulté, la nouvelle Juriſprudence inclinant beaucoup aujourd'hui à rapprocher les autres Coutumes de celle de Paris.

288. Il y a déjà long-temps qu'on a élevé la queſtion, ſi on peut oppoſer au Roi la poſſeſſion centenaire ? Cette queſtion ne tombe pas ſur les droits attachés eſſentiellement à la ſouveraineté, & qui ſont incommunicables, tels que le droit de légitimer des bâtards, d'accorder des lettres d'abolition & de pardon pour des crimes, d'accorder des lettres d'émancipation à des mineurs, & autres ſemblables. Il eſt évident qu'un Seigneur qui ſe ſeroit arrogé quelqu'un de ces droits dans l'étendue de ſa juſtice, ne pourroit ſe défendre par ſa poſſeſſion centenaire de la demande du Procureur du Roi, pour

qu'il lui fût fait défenses de se les attribuer; la jouissance qu'un Seigneur auroit eue de quelqu'un de ces droits, quelque long-temps qu'elle eût duré, seroit un abus *vetusti erroris*, plutôt qu'une possession.

La question ne tombe que sur des biens & droits utiles que le Procureur du Roi revendiqueroit comme appartenans au Domaine, contre des particuliers qui s'en trouvent en possession : ces particuliers sont-ils fondés à opposer & à établir, à défaut de titre, la possession centenaire en laquelle ils sont desdits biens & droits, tant par eux que par leurs auteurs, pour en exclure la demande du Procureur du Roi; ou au contraire le Procureur du Roi est-il fondé à soutenir qu'il lui suffit d'établir que lesdits biens & droits ont appartenu autrefois au Domaine, pour que lesdits biens & droits soient censés lui appartenir encore, & pour qu'il soit fondé à en demander le délaissement, par quelque long-temps que ces possesseurs les eussent possédés, fût-ce par cent ans, les biens du Domaine étant inaliénables & imprescriptibles.

Par une Déclaration du Roi François premier, du 30 Juin 1539, registrée en Parlement le 3 Juillet suivant, le Roi déclare que son Domaine étant réputé

ſacré, il eſt hors le commerce des hommes; qu'en conſéquence on n'en a jamais pu rien détacher ni aliéner légitimement, & que tout ce qui l'a été, y doit être remis, ſans que dans les cauſes où il en ſera queſtion, les Juges puiſſent avoir aucun égard à quelque poſſeſſion...... que ce fût, par quelque laps de temps qu'elle ait duré, ores qu'elle excedât cent ans, &c.

Néanmoins Chopin, *de Domanio*, *lib.* 3, *cap.* 9, *n.* 3, atteſte que le Parlement a plus d'une fois jugé contre les termes de la Déclaration du Roi de 1539, que les particuliers poſſeſſeurs des biens qu'on prétendoit appartenir au Domaine, y doivent être maintenus, lorſqu'ils établiſſoient une poſſeſſion centenaire.

Bacquet en ſon Traité du Droit de Deshérence *ch.* 7, *n.* 8, dit en termes formels: *Il eſt certain que la poſſeſſion immémoriale eſt reçue contre le Roi en tous héritages & droits domaniaux, nonobſtant l'Edit de* 1539.

Cet Auteur apporte pour preuve de ſon opinion, un Arrêt de la Cour du 10 Décembre 1548, par lequel la Cour a vérifié un Edit qui enjoint à tous prétendans droits de péage en la riviere de Loire, de vérifier leurs titres, par lequel Arrêt de vérification la Cour déclare qu'elle n'entend déroger aux ger-

missions de la preuve de temps immémoriale, octroyées par Edit du Roi Louis XII, concernant les péages de ladite riviere.

Salvains, en son Usage des Fiefs, *l.* 1, *ch.* 14 pour prouver pareillement que la Déclaration de 1539. qui rejette la possession centenaire, n'a pas été observée, rapporte une Déclaration du Roi Henri II, pour le Dauphiné, du 14 Août 1556, par laquelle, sur les plaintes des habitans de cette Province que les officiers chargés de la recherche des Domaines, inquiétoient les possesseurs qui avoient en leur faveur la possession centenaire, contre la disposition du Droit écrit observé dans la Province, le Roi ordonne que les procès seront jugés suivant le Droit, ainsi que par ci-devant.

Loisel en a fait une maxime, *l.* 5, *t.* 3, *n.* 16, en ces termes, *contre le Roi n'y a prescription que de cent ans.*

M. Lefevre de Laplanche, en son Traité du Domaine, *liv.* 12, *ch.* 7, soutient, au contraire, que la Déclaration du Roi qui rejette la prescription centenaire en matiere de Domaine, a toujours dû être exécutée : prétend que si les Auteurs que nous venons de rapporter, ont admis cette prescription, il y en a, d'un autre côté, plusieurs autres qu'il cite, qui ont été d'avis contraire :

il cite, entr'autres, Lebret, Traité de la Souveraineté, *l.* 3, *ch*, 2. Cet Auteur, au lieu cité, convient *qu'il a toujours été tenu pour constant dans le Palais...... que toutes les Loix qui défendent l'aliénation du Domaine de la Couronne*, n'ont point rejeté la prescription de cent ans, jusques-là que l'un des plus savans Praticiens de ce temps, parlant de l'ordonnance de 1539 qui exclut nommément la prescrition de cent ans en matiere de Domaine, dit n'avoir jamais été observée *nec in consulendo, nec in judicando* : cet Auteur ajoute tout de suite : j'ai vu toutefois juger au contraire dans le Conseil du Roi, suivant cette Ordonnance, qui bien qu'elle semble en apparence être trop rude..... néanmoins puisque la Loi est écrite, & que sa rigueur se récompense par l'utilité que le Public en reçoit, il semble que nous sommes tenus de l'observer.

Quant à ce qu'ajoute M. Lebret, *je serai toujours de cet avis pour le regard des terres qui ont été usurpées par force ou par surprise*, les partisans de la prescription centenaire conviendront volontiers avec M. Lebret, qu'elle doit cesser lorsqu'il paroît quelque vestige d'usurpation, ou même quelqu'autre vice dans l'origine de la possession; & c'est dans ces especes qu'on doit croire qu'étoient les Arrêts

qu'on rapporte, qui ont rejeté la prescription centenaire.

M. Lefevre, pour achever de prouver que l'opinion des Auteurs qui ont admis la prescription centenaire en matiere de Domaine ne doit point être suivie, se fonde sur l'Edit du mois d'Avril 1667. Il est porté par cet Edit, que tous les Domaines aliénés à quelques personnes, pour quelques causes, ET DEPUIS QUELQUE TEMPS que ce soit, à l'exception des dons faits aux Eglises, apanages & échanges... seront réunis nonobstant toute prétention de prescription & espace de temps pendant lequel les domaines & droits en pourroient avoir été séparés.

Il reste encore une difficulté, qui est qu'on pourroit dire que l'Edit n'a pas exclus en termes formels la possession centenaire; il est bien dit, nonobstant toute prétention de prescription & espace de temps, &c. mais l'Edit n'ajoute pas *même de cent ans*. Or, selon la doctrine de Dumoulin, rapportée *suprà, n.* 278, la possession de cent ans *nunquam videtur exclusa per legem prohibitivam & per universalia negativa & geminata verba quamcumque præscriptionem excludentia.*

FIN.

TABLE

DES MATIERES,

PAR ORDRE ALPHABÉTIQUE.

A

ACTIONS POSSESSOIRES, *pag.* 69
Voyez COMPLAINTE.
APPREHENSION. Ce que c'eſt, 36

C

COMPLAINTE EN CAS DE SAISINE ET DE NOUVELLETÉ, 72
Ce que c'eſt, 73
Prérogatives de cette action, 74
Pour quelles choſes peut être intentée, 76
Par qui, 81
Contre qui, 85
Pour quel trouble, *ibid.*
Procédure ſur cette action, 87
COMPLAINTE EN MATIERE BÉNÉFICIALE, 109
Quels Juges en connoiſſent, *ibid.*
Doit être précédée de la priſe de poſſeſſion, 113
Priſe de poſſeſſion réelle, *ibid.*
Priſe de poſſeſſion civile, 116
Poſſeſſion triennale exclut cette complainte, 118
Quelles choſes ſont requiſes pour que le poſſeſ-

ſeur d'un bénéfice puiſſe jouir du privilege accordé à la poſſeſſion triennale, 119
Du titre coloré, 121
Quels vices le titre coloré ſoutenu de la poſſeſſion triennale peut purger, *ibid.*
Par qui cette complainte peut être formée, 128
Contre qui, *ibid.*
Procédure ſur cette complainte, 130
Jugemens ſur cette complainte, 135

G

GENS DE MAIN MORTE.
Preſcription des gens de main morte, 420
Voyez PRESCRIPTION.

I

INTERRUPTION DE LA POSSESSION, 175
INTERRUPTION NATURELLE, *ibid.*
INTERRUPTION CIVILE. 182

M

MAIN MORTE.
De la preſcription des gens de main morte, 420
Voyez PRESCRIPTION.
MEUBLES.
Preſcription des meubles, 331

P

POSSESSION EN GENÉRAL.
Ce que c'eſt, 3
Ses effets, 4
Si deux perſonnes peuvent poſſéder pour le total une même choſe, 5

Différentes espèces de possession, 8
Si l'on peut changer le titre de sa possession, 25
Quelles choses sont susceptibles de la possession ou quasipossession, 31
Comment la possession s'acquiert, 34
De la volonté de posséder, 35
De l'appréhension, 36
Quelles personnes peuvent acquérir la possession, 39
Par qui on peut l'acquérir, 41
Comment se conserve, 44
Différences entre l'acquisition & la conservation de la possession, 45
Comment se perd la possession, 52
Possession se perd par la tradition, 56
Et aussi par l'abandon pur & simple, 60
Comment on perd la possession malgré soi, 63
Comment on perd malgré soi la possession des immeubles, *ibid.*
Comment on perd malgré soi la possession des choses mobiliaires, 66
Des droits qui naissent de la possession & des actions possessoires, 69
De la complainte en cas de saisine & de nouvelleté, 72. *Voyez* COMPLAINTE.
De la réintégrande, 89. *Voyez* RÉINTEGRANDE.
Des qualités que doit avoir la possession pour opérer la prescription, 164. *Voyez* PRESCRIPTION.
Des qualités requises dans la possession pour acquérir par la prescription l'affranchissement des rentes, hypothéques, *&c.* 285
Du temps de la possession nécessaire pour acquérir cet affranchissement, 294
De l'union de la possession du possesseur avec celle de ses auteurs, *ibid.*
POSSESSION DE TRENTE ANS 12

POSSESSION CENTENAIRE OU IMMEMORIALE, 425
Equivaut à un titre, 426
En quels cas a lieu, 426
Doit être juste, 427
Et le titre de cette possession ne doit être vicieux, 428
Des choses qu'on ne peut acquérir par cette possession, 430
Si elle a lieu contre le Roi, 435
POSSESSION DE BONNE FOI, 165
Ce que c'est, ibid.
POSSESSION PUBLIQUE, 174
POSSESSION PAISIBLE & NON INTERROMPUE, 175
De l'interruption naturelle, ibid.
De l'interruption civile, 182
POSSESSION VICIEUSE.
Différens vices de possession, 18
Premier vice. La mauvaise foi, ibid.
Second vice. La violence, 19
Troisieme vice. La clandestinité, 25
POSSESSION CIVILE, 9
Ce que c'est, 165
POSSESSION NATURELLE, 12
Ses différentes especes, ibid.
POSSESSION EN MATIERE BÉNÉFICIALE.
De la complainte en matiere bénéficiale, 109
Voyez COMPLAINTE EN MATIERE BÉNÉFICIALE.
POSSESSION TRIENNALE DE BÉNÉFICE, 118
PRESCRIPTION EN GENÉRAL.
Ce que c'est, 139
Du temps de la prescription, 239
De l'union de la possession du successeur avec celle de son auteur, 249
Des héritiers & autres successeurs universels, ibid.

Des successeurs à titre singulier, 255
Effets de la prescription, 262
Contre quelles personnes le temps de la prescription peut courir, 161
Qualités que doit avoir la possession pour opérer la prescription, 164
La possession doit être une possession civile & de bonne foi, *ibid.*
Elle doit être publique, paisible & non interrompue, 174
Elle doit être aussi naturelle & civile, 175, 182
Comment la prescription s'acquiert, 195
Du juste titre pour acquérir la prescription, 193
Au profit de qui & contre qui peut courir la prescription dont il est parlé en l'article 114 de la coutume de Paris, 281
Des qualités requises en la possession pour acquérir par la prescription l'affranchissement des rentes, hypothèques, & autres droits, dont l'héritage est chargé, 285
Du temps de la possession requis pour acquérir cet affranchissement, 294
De l'union de la possession du possesseur avec celle de ses auteurs pour faire cette acquisition, *ibid.*
Quelle loi regle les prescriptions par lesquelles on acquiert le domaine de propriété des choses, 385
Et celles par lesquelles on acquiert l'affranchissement de leurs charges, 397
PRESCRIPTION POUR ACQUÉRIR LES CHOSES MOBILIAIRES, 331
PRESCRIPTION DE SEPT ANS, 401
PRESCRIPTION DE DIX OU VINGT ANS POUR ACQUÉRIR, 144, 407
Des choses qui sont susceptibles ou non de cette prescription 145

Quelles personnes peuvent acquérir par cette prescription, 153
Effets de cette prescription, 262
Quelles charges sont sujettes à cette prescription, 269
PRESCRIPTION DE TRENTE ANS, 295
Des choses susceptibles de cette prescription, 297
Temps de cette prescription, 302
De l'union que le possesseur peut faire du temps de la possession de ses auteurs avec la sienne, 303
Qualités que doit avoir la possession pour cette prescription, 305
A qui est-ce à prouver la possession de trente ans, 307
Comment elle se prouve, *ibid.*
De l'effet de cette prescription, 310
PRESCRIPTION DE QUARANTE ANS, 321
PRESCRIPTION DE QUARANTE-UN ANS, qui a lieu dans quelques coutumes, 409
PRESCRIPTION CENTENAIRE, 425. *Voyez* POSSESSION CENTENAIRE, OU IMMEMORIALE.
PRESCRIPTION DES DROITS SEIGNEURIAUX, 314
PRESCRIPTION D'UN SEIGNEUR CONTRE UN AUTRE SEIGNEUR, 409
PRESCRIPTION DES GENS DE MAIN MORTE pour faire vider leurs mains, 420
PRISE DE POSSESSION DE BENEFICE, 113, 116

Q

QUASIPOSSESSION, 32

R

RÉINTEGRANDE, 89
Ce que c'est, *ibid.*
A l'égard de quelles choses elle a lieu, 90

En quels cas a lieu, 92.
Par qui peut être intentée, 95
Contre qui, 99
Dans quel temps, 102
Fins de non-recevoir contre cette action, 101
Effet de la réintégrande, 104
De la sentence qui intervient sur cette action, *ibid.*

S

SEIGNEUR CONTRE UN AUTRE SEIGNEUR.
Comment prescrit le domaine de supériorité sur des héritages, 409

T

TENEMENT DE CINQ ANS, 339
Quelles choses peuvent être affranchies par cette prescription, 342
Pour quelles charges cet affranchissement a lieu, 344
Quelles personnes peuvent acquérir cet affranchissement, 353
Contre quelles personnes court cette prescription. 367
Quelles qualités doit avoir la possession pour acquérir le tenement de cinq ans, 373
De quand cette prescription commence à courir, 383
Quand elle est censée accomplie, 384
TEMPS de la prescription, 239. *Voyez* PRESCRIPTION.
TITRES justes pour acquérir la prescription, 193
Différentes especes de justes titres, 196
Du titre *pro emptore*, *ibid.*
Du titre *pro he*[illegible], 198

Du titre *pro donato*, 201
Du titre *pro derelicto*, *ibid.*
Du titre *pro legato*, 202
Du titre *pro dote*, 203
Du titre *pro socio*, 210
Du titre *pro soluto*, 216
Des choses requises à l'égard du titre pour la prescription, 218, 428
TITRE COLORÉ, pour la possession d'un bénéfice, 121

V

UNION de la possession du possesseur avec celle de ses auteurs pour acquérir la prescription, 249, 294, 302, 327
USUCAPION.
Ce que c'est, 140

Fin de la Table des Matieres.

00079381

Digitized with financial assistance from
Government of Maharashtra
on 30 January, 2020